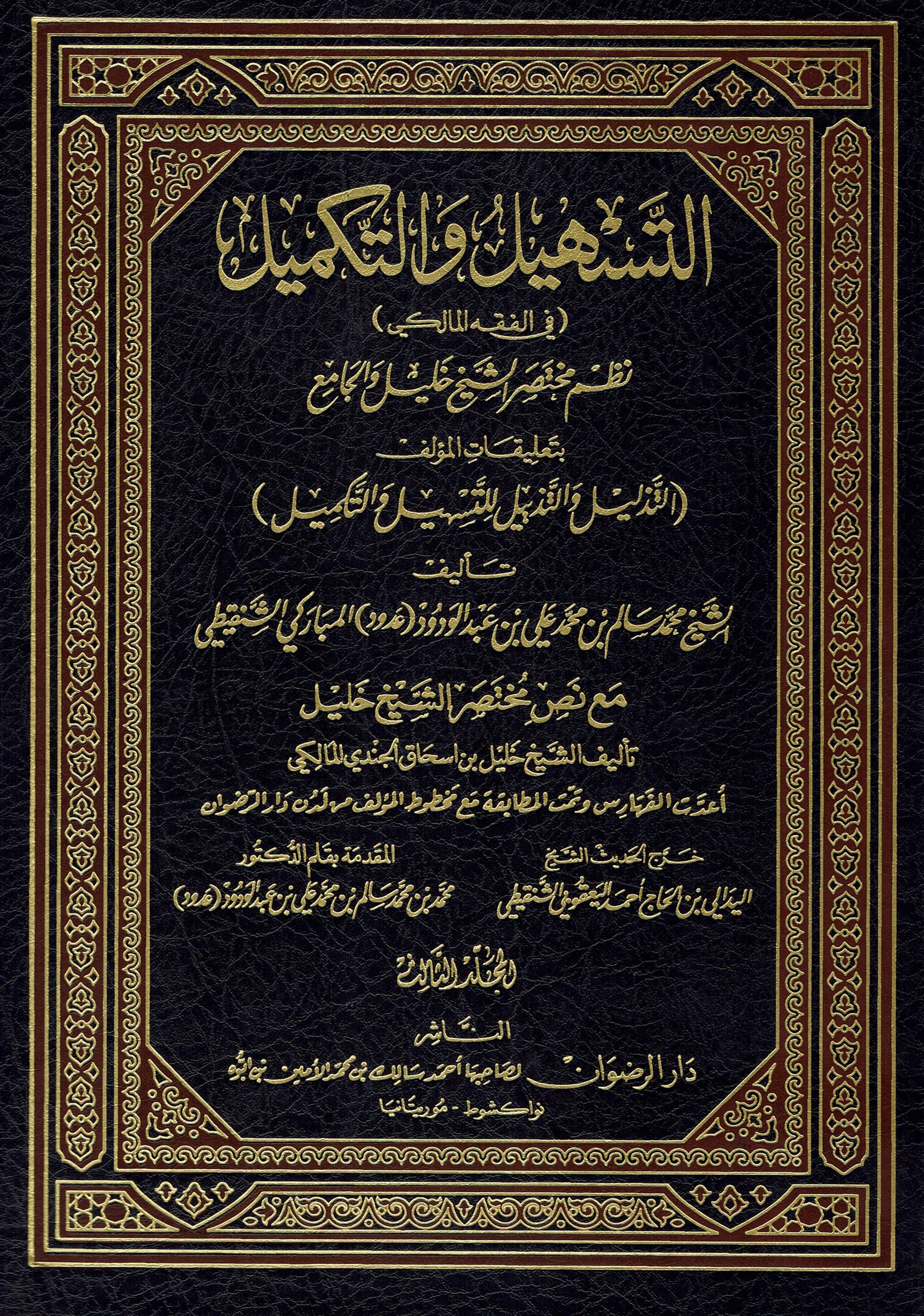

التسهيل والتكميل
(في الفقه المالكي)
نظم مختصر الشيخ خليل والجامع
بتعليقات المؤلف
(التذليل والتذييل للتسهيل والتكميل)
تأليف
الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود (عدود) المباركي الشنقيطي
مع نص مختصر الشيخ خليل
تأليف الشيخ خليل بن اسحاق الجندي المالكي
أعدت الفهارس وتمت المطابقة مع مخطوط المؤلف من لدن دار الرضوان
خرج الحديث الشيخ
اليدالي بن الحاج أحمد اليعقوبي الشنقيطي
المقدمة بقلم الدكتور
محمد بن محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود (عدود)
المجلد الثالث
الناشر
دار الرضوان لصاحبها أحمد سالك بن محمد الأمين بن أبوه
نواكشوط - موريتانيا

التسهيل والتكميل

(في الفقه المالكي)

نظم مختصر الشيخ خليل والجامع

بتعليقات المؤلف

(التذليل والتذييل للتسهيل والتكميل)

تأليف الشيخ

محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود (عدود) المباركي الشنقيطي

(1348- 1429هـ)

مع نص

مختصر الشيخ خليل

تأليف الشيخ خليل بن إسحاق الجندي المالكي

(ت، 776هـ)

أُعِدّت الفهارس وتمت المطابقة مع مخطوط المؤلف من لدن دار الرضوان

لصاحبها أحمد سالك بن محمد الأمين بن ابّوه

خرج الحديث الشيخ
اليدالي بن الحاج أحمد اليعقوبي الشنقيطي

المقدمة بقلم الدكتور محمد بن محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود(عدود)

المجلد الثالث

الناشر : دار الرضوان

نواكشوط – موريتانيا

الإيداع القانوني رقم: 2012/1252
لدى المكتبة الوطنية بوزارة الثقافة والتوجيه الإسلامي
نواكشوط – موريتانيا

الناشر : دار الرضوان
لصاحبها أحمد سالك بن محمد الأمين بن ابّوه

الطبعة الأولى 1434هـ / 2012 م

محتويـــــات الكتاب

خليل باب...

باب ....

التسهيل

التذليل

باب يُذكَر فيه البيعُ وأحكامه. الحطاب: هذا أول النصف الثاني من هذا المختصر وقد سبق في كتاب النكاح أن طريقة المتأخرين من المالكية أن يجعلوا النكاح وتوابعه في الربع الثاني، والبيعَ وتوابعَه في الربع الثالث. قال وباب البيع مما يتعيَّن الاهتمام بمعرفة أحكامه لعموم الحاجة إليه، إذ لا يخلو مكلف غالبا من بيع أو شراء، فيجب أن يعلم حكم الله في ذلك قبل التلبس به. وقول بعض الناس: يكفي ربع العبادات ليس بشيء. قاله في التوضيح. وذكر الحطاب ما نقل ابن العربي في القبس من قول القاضي الزنجاني: إن البيع والنكاح عقدان يتوقف عليهما قِوَامُ العالم لأن الله تعلى خلق الإنسان محتاجا إلى الغذاء ومفتقرا إلى النساء وخلق له ما في الأرض جميعا كما أخبر في كتابه، ولم يتركه سدى يتصرف كيف شاء باختياره إلى آخره، فيجب على كل أحد أن يتعلم منه ما يحتاج إليه ثم يجب على الشخص العمل بما علمه من أحكامه ويجتهد في ذلك ويحترز من إهمال ذلك، فيتولى أمر شرائه وبيعه بنفسه إن قدر، وإلا فغيره بمشاورته، ولا يتكل في ذلك على من لا يعرف الأحكام أو يعرفها ويتساهل في العمل بمقتضاها لغلبة الفساد وعمومه في هذا الزمان ثم ذكر كلام صاحب المدخل في الموضوع ثم ذكر معنى البيع لغة وشرعا. ثم ذكر حُكمهُ وحِكْمةَ مشروعيته وحكم الاحتكار والادِّخار فقف على ذلك فيه فهو مما في جلبه إملال وفي إهماله إخلال. ثم قال: وللبيع ثلاثة أركان: الأول الصيغة.

الثاني: العاقد، والمراد به البائع والمشتري. الثالث: المعقود عليه والمراد به الثمن والمثمن فهي في الحقيقة خمسة. ولكن لما كان البائع والمشتري يشتركان في الشروط عُبر عنهما بلفظ العاقد، وكذلك الثمن والمثمن وبدأ المصنف بالركن الأول. انتهى ابن شأس: كتاب البيع، والنظر في حقيقته وأحكامه. أما حقيقته فقال الإمام أبو عبد الله هو نقل الملك بعوض. قال: وهذا الرسم يشمل الصحيح والفاسد، إن قلنا: إنه ينقل الملك. فإن قلنا: إنه لا ينقل الملك، لم يشمله من جهة المعنى، لكن العرب قد تكون التسمية عندهم حقيقة، لاعتقادهم أن الملك قد انتقل على حكمهم في الجاهلية، وإن كان لم ينتقل على حكمهم في الإسلام. وأما أحكامه فالنظر فيها يتعلق بخمسة أقسام: الأول: في صحته وفساده الثاني: في لزومه وجوازه. الثالث: في حكمه قبل العقد وبعده. الرابع: فيما يقتضيه مطلق ألفاظه في الثمار والأشجار، واستتباع الأصول الفروع. الخامس: في مداينة العبيد والتحالف القسم الأول في صحته وفساده. وفيه خمسة أبواب الباب الأول في أركانه وهي ثلاثة: الأول: ما ينعقد به البيع فذكره ثم قال: الركن الثاني: العاقد فذكره ثم قال: الركن الثالث: المعقود عليه.

خليل يَنْعَقِدُ البيع بِمَا يَدُلُّ عَلَى الرِّضَا وَإِنْ بِمُعَاطَاةٍ وَبِبِعْنِي فَيَقُولَ بِعْتُ وَبِابْتَعْتُ أَوْ بِعْتُكَ

التسهيل **ينعقـــد البيـــع بمفهـــم الرضـــا وإن معاطـــاة وإن بمـــا مضـــى**

جـــوابَ أمـــر نحـــو بعـــت بعـــد بـــع وابتعـــت بعـــد ابتـــع ....

التذليل **ينعقد البيع بمفهم الرضا** بدأت كالأصل بالكلام على الركن الأول، لقلَّته أو لكونه أول الأركان في الوجود ثم بعده يحصل تقابض العوضين. ومفهم الرضا من البائع يسمى الإيجاب ومن المشتري يسمى القبول والدليل على أن حصول الرضا ركن في البيع قوله تعلى ﴿يأيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾ الباجي: البيع معروف، ويفتقر إلى إيجاب وقبول، وكل لفظ أو إشارة فهم منه الإيجاب والقبول لزم به البيع وسائر العقود. **وإن معاطاة** ابن شأس في الركن الأول: وهو صيغة الإيجاب والقبول أو ما يشاركهما في الدلالة على الرضا الباطن من قول أو فعل قُصد به ذلك. فتكفي المعاطاة، والاستيجاب والإيجاب. وهو قوله: بعنى، بدل قوله: اشتريت كما في النكاح. ابن عرفة: الصيغة ما دل عليه ولو معاطاة؛ في حمالتها: ما فهم أن الأخرس فهمه من كفالة أو غيرها لزمه. وذكر كلام الباجي المار. أبو الحسن: وكذا غير الأخرس إذا فُهم عنه بالإشارة، وإنما ذكر الأخرس لأنه لا يتأتى منه غيرها. ابن راشد في المُذْهَب: واتفق الفقهاء على انعقاده باللفظ الدال على الرضا؛ واختلفوا في انعقاده بالمعاطاة؛ فذهب ملك إلى انعقاده بها مطلقا؛ ومنعه الشافعي بها مطلقا؛ وقال أبو حنيفة: ينعقد بها في المحقرات خاصة. وإليه مال الغزالي.الحطاب: وعلم من هذا -يعني انعقاده بالمعاطاة- أن بيع المعاطاة المحضة العاري عن القول من الجانبين لا بد فيه من حضور الثمن والمثمن؛ ولذا قال ابن عرفة أثناء كلامه في بيعتين في بيعة. وبياعات زماننا في الأسواق إنما هي بالمعاطاة، فهي منحلة قبل قبض المبيع. وإن أعدتها لأنبه إلى أن قول الأصل: وببعني فيقول بعت، داخل في حيز المبالغة. **بما مضى جواب أمر نحوُ بعت بعد بع وابتعت بعد ابتع** زدته لقول الحطاب: إن ابن رشد سوى قول البائع: اشتر مني هذه السلعة بكذا فيقول المشتري اشتريت أو قبلت أو فعلت أو نحو ذلك، بقول المشتري: بعنى سلعتك بكذا، فيقول له البائع: بعتك، فلو قال المصنف: وكبعني لكان أحسن. قال: ونبه المصنف بهذا على فائدتين: أنه لا يشترط في انعقاد البيع أن يتقدم ما يدل على الإيجاب على ما يدل على الرضا، كما يقوله بعض الشافعية، وأن المعتبر في الأقوال كونها دالة على الرضا في العرف ولو كانت في أصل اللغة على غير ذلك، أو فيها احتمال لذلك وغيره انظر البقية. ثم قال: قول المصنف: فيقول بعت، يريد أو أعطيتك أو خذها أو قبلت أو نحو ذلك. قال: ولذلك قال البساطي: لو قال المؤلف: فيقول: فعلت انتهى وذكر القرطبي في تفسيره أن قوله: دونكها بعشرة وبُورِكَ لك فيها أو سلمتها إليك، مثل

خليل ....

التسهيل .... **وليس يندفع**

بحلف وقاس هذي العتقِي **فيها على مسئلة التسوق**

والسومِ الآتية لكن قُدحا **بالفرق فالبيع في الأَمر وضحا**

وفي سواه الاختبار محتمل **لذا خلافَ أصلهم عنه عدل**

في الظاهر الأصل...... ....

التذليل قوله: خذها بعشرة **وليس يندفع بحلف وقاس هذي العتقي فيها** أعني المدونة **على مسئلة التسوق والسوم الآتية** بالنقل **لكن قُدِحا بالفرق فالبيعُ في الامر** بالنقل **وضحا وفي سواه الاختبار محتمل لذا خلافَ أصلهم** من تقديم قول ابن القاسم فيها على قوله وقول غيره في غيرها **عنه عدل في الظاهر** من محمليه الآتيين في كلام الحطاب **الأصل** الحطاب بعد أن ذكر أن قول المشتري لمن بيده سلعة: بعني سلعتك بعشرة، لا يدل صريحا على إيجاب البيع من جهة المشتري لأنه إما آمر للبائع أن يبيعه أو ملتمس منه ذلك، ويحتمل أن يكون راضيا به أو غير راض به، لكن العرف دال على أن قائل ذلك طالب ومريد للبيع وراض به، لأن بعني صريح في أمر البائع بالبيع واستدعائه منه وطلبه له وإرادته إياه، وحصول مطلوب يصير به مبتاعا، فإذا أجابه البائع بحصول مطلوبه فقد تم له ما أراده من وجود البيع، وظاهر كلام المصنف أن البيع ينعقد في هذه المسئلة ويلزم المشتري إذا أجابه البائع بما يدل على الرضا، ولو قال البائع بعد بعتك: لا أرضى لأني لم أرد إيجاب البيع، ويُعَد قوله بعد ذلك: لا أرضى، ندما؛ وليست كمسئلة السوم الآتية، ولذلك لم يجمعها معها وهذا القول لملك في كتاب ابن المواز، وقاله ابن القاسم وعيسى بن دينار في كتاب ابن مزين، واختاره ابن المواز ورجحه وكذا نقله عنه ابن عرفة ورجحه أبو إسحاق التونسي واقتصر عليه الباجي. وذكر نصه. ثم قال: والقول بلزوم البيع في هذه المسئلة التي ذكرها المصنف ولو قال المشتري: لا أرضى، هو خلاف قول ابن القاسم في المدونة، فإنه سوى بينها وبين مسئلة المساومة الآتية. قال في كتاب الغرر فإن قلت لرجل: بعني سلعتك بعشرة وقال: قد فعلت فقلتَ: لا أرضى، قال قال ملك فيمن وقف سلعة للسوم فقلت له: بكم، فقال: بعشرة، فقلت: قد رضيت فقال لا أرضى إنه يحلف ما ساومتك على إيجاب البيع، ولكن لأمر يذكره فإن لم يحلف لزمه البيع. قال ابن القاسم: فكذلك مسئلتك انتهى ونسب هذا القول أيضا لملك في كتاب ابن المواز. قاله ابن رشد في أول رسم من سماع أشهب من كتاب العيوب. وعليه فيدخل في هذه المسئلة الخلاف الآتي في مسئلة السوم. قال في التوضيح: وأشار بعضهم إلى ضعف قياس ابن القاسم انتهى لأن المشتري إذا قال بعني، فقد طلب ذلك بلفظ صريح كما تقدم. وأما في مسئلة السوم فيحتمل أن يكون صاحبها أوقفها للبيع أو ليعلم المقدار الذي تساويه ثم لا يبيعها

خليل وَيَرْضَى الآخَرُ فِيهِمَا وَحَلَفَ

التسهيل .... أو المبـــــدي الرضــــا بعـــد صـــريح القـــول ممـــن عرضـــا
شـــــراءً اَو بيعـــا ....

التذليل أو يبيعها من آخر طلبها منه، فإذا قال له قائل: بكم، فيحتمل أن يكون فهم عنه بكم تبيعها؟ أو بكم اشتريتها؟ فإذا قال له السائل: قد رضيتها، فلا بد من جواب البائع بما يدل على الرضا، صريحا أو ظاهرا، لكن لما كان كلامه الأول محتملا حلفه ملك لرفع الاحتمال وألزمه غيره البيع كما سيأتي. والاحتمال إنما قوي في كلامه من جهة وقف السلعة للبيع وهي قرينة حالية، والقرينة في المسئلة الأخرى مقالية، وهي قول المشتري: بعني سلعتك بعشرة والمفهوم من القرينة اللفظية أقوى من القرينة المعنوية. ولعل ملكا لو سئل عن مسئلة ابن القاسم ما قبل فيها من المشتري يمينا. وأشار إلى ذلك أيضا أبو الحسن. قال ابن عبد السلام: ولذلك اختصرها البرادعي وغيره على السؤال والجواب. وإنما يفعلون ذلك إذا كان جواب ابن القاسم يوهم عدم المطابقة للسؤال أو قياسه مشكلا، وإن سلمت من ذلك ذكروها بلفظ مختصر، ولم يذكروا السؤال والجواب. وكذا قال: ابن عرفة. ولهذا والله أعلم مشى المصنف على القول الأول ولم يجمعها مع مسئلة السوم كما فعل ابن القاسم، فلا اعتراض عليه في عدم ذكر المسئلة كما في المدونة. ولو قلنا: مشى على مذهب المدونة فلا اعتراض عليه أيضا، ونقول تكلم على ما ينعقد به البيع ولم يتعرض إلى أنه وقع فيه إنكار، ومسئلة المدونة تكلم فيها على ما إذا وقع إنكار لكنِ المَحمِلِ الأول هو الظاهر الراجح. والله أعلم انتهى البناني: لما كان قول ابن القاسم في المدونة استند للقياس على مسئلة التسوق وكان قياسه مطعونا فيه اعتمد المصنف البحث فيه فجزم باللزوم ولو رجع المشتري وحلف وهو المعتمد قلت: وبذلك يندفع تورك المواق على الأصل وتصويبه عبارته بما يوافق قول ابن القاسم المشار إليه.

أو المبدي الرضا بعد صريح القول ممن عرضا شراء او بالنقل بيعا هذا أيضا مما في حيز المبالغة. والمبدي الرضا يشمل القول والفعل، فينعقد في قول المشتري: ابتعت منك هذه السلعة بكذا، أو اشتريتها أو أخذتها، إذا صدر من الآخر الذي هو البائع ما يدل على الرضا قولا أو فعلا كأن يعطيه المبيع أو نحوَ ذلك؛ وفي قول البائع: بعتك هذه السلعة بكذا أو أعطيتكها، أو ملكتكها بكذا، إذا صدر من الآخر وهو المشتري ما يدل على الرضا من قول أو فعل بأن يعطيه الثمن ونحو ذلك؛ فقد صرح زروق في شرح الإرشاد بأنه ينعقد بقول من إحدى الجهتين وفعل من الأخرى، ولزومُ البيع المتكلمَ أوّلاً في الصورتين ولو قال بعد ما أجابه الآخر بما يدل على الرضا: ما أردت الشراء، أو ما أردت البيع، وإنما كنت مازحا أو أردت اختبار ثمن السلعة، أو نحوَه هو على ما نقل ابن أبي زمنين في مقربه ومنتخبه عن ابن القاسم في هاتين المسئلتين واللتين بعدهما من التفرقة بين أن تكون الصيغة بلفظ الماضي أو المضارع وحَكَمَ باللزوم في هاتين ولو قال الآخر: لم أرد البيع أو لم أرد الشراء،

خليل وَإِلاَّ لَزِمَ إِنْ قَالَ أَبِيعُكَهَا بِكَذَا أَوْ أَنَا أَشْتَرِيهَا بِهِ أَوْ تَسَوَّقَ بِهَا فَقَالَ بِكَمْ فَقَالَ بِمِائَةٍ فَقَالَ أَخَذْتُهَا

التسهيل

..............فإن بعد الرضا	رجع مَن بلفظ آتٍ عرضا
حلف ما أراد إذ تقدَّما	شراءً أو بَيْعًا وإلا لزما
كذا إذا بها تسوق فحد	مائةً اذ قلتَ بكم فقلتَ قد
أخذتُها والتونِسي صدعا	بنصر ما من اللزوم سُمعا
والأبهري ملزِمٌ إنِ الثمن	أشبهَ......................

التذليل وبأنه يقبل قوله ويحلف في الآتيتين. ونقل هذه المسائل الأربع عنه ابن يونس وأبو الحسن وابن عبد السلام والمصنف وابن عرفة وغيرهم وقبلوا كلامه. وهو مأخوذ من المدونة، انظر الحطاب. وقد تصحفت في مطبوعته كلمة وبأنه إلى كلمة وساقه فإن بعد الرضا رجع من بلفظ آت عرضا حلف ما أراد إذ تقدما شراء او بالنقل بيعا وإلا لزما على ما تقدم آنفا من نقل ابن أبي زَمَنِينَ انظر كلامه في كتابيه المذكورين في الحطاب وقد ذكر توجيه ابن يونس التفرقةَ بأن المضارع وعْدٌ والماضي إيجابٌ فافترقا. كذا إذا بها تسوق أي أوقفها في السوق للسوم. واستظهر الحطاب أن المراد سوقها، أما سوق غيرها فحكمه حكم غير السوق. واستدل بعبارة المنتقى وهي قوله لما ذكر الخلاف في مسئلة السوم: فإن كان في سوق تلك السلعة فروى أشهب يلزمه البيع وروى ابن القاسم يحلف ما ساومه على البيع ولا يلزمه فحد مائة بأن قال: بمائة اذ بالنقل قلتَ بكم؟ فقلت قد أخذتها أي فقال: ما أردت البيع وإنما أردت اختبار ثمنها أو كنت لاعبا، أو نحوَ ذلك، فيحلف ما أراد إيجاب البيع فلا يلزمه فإن لم يحلف لزمه. قاله ملك في كتاب الغرر منها. والتونسي أبو إسحق صدعا بنصر ما من اللزوم سُمعا سمعه أشهب ونصه أثناء أول رسم من سماعه من كتاب العيوب: وسئل عن الرجل يقول للرجل قد وقف عبده للبيع: بكم عبدك هذا؟ فيقول: بعشرين دينارا، فيقول: أخذته بذلك، فيقول البائع مجيبا مكانه: لا أبيعه بذلك. أترى البيع لازما له؟ قال: نعم أرى ذلك لازما له وليس له أن يأبى أن يعطيه إياه بعشرين دينارا. قال التونسي بعد أن ذكر كلام المدونة وكلامَ أشهب: وهذا لعمري الأشبه إذا كان من يساوم إنما يذكر ما يبيع به إلا أن يظهر عذر ظاهر. كذا في الحطاب إذا والظاهر أن أصله إذْ وقد نسب ابن عرفة ما لسماع أشهب لسماعه مع ابن نافع والأبهري ملزم إن الثمن أشبه فقال: إن كان الذي سمى قدر قيمة السلعة وكانت تباع بمثله لزمهما البيع، وإن كان لا يشبه أن يكون ذلك ثمنها حلف أنه لاعب ولم يلزمه. فالأقوال ثلاثة نقلها ابن رشد في الرسم المذكور والموضح وابن عرفة وغيرهم. ونص ابن عرفة: ومن قال لمن وقف سلعته للبيع: بكم هي؟ فقال: بكذا فقال: أخذتها به، فقال: لا أرضى ففي لزوم البيع لمن أوقفها، ولغوه إن حلف ما ساومه على الإيجاب، ثالثها إن كان الثمن ثمنًا أو ما تباع به، وإلا فالثاني لسماع القرينين،

خليل وَشَرْطُ عَاقِدِهِ تَمْيِيزٌ إلاَّ بِسُكْرٍ فَتَرَدُّدٌ

التسهيل

....	.... والخلاف في الثلاث عَن
ونفيَه ارتضى ابنُ رشد في عدم	تسوق وعِلْمُ صدق عن قسم
مُغْنٍ فإن ماكس أو رضا عُلِم	بلفظٍ او إقرار او صمت لزم
والشرط في صحة عقد العاقد	مَيْزٌ فلا يصح عقد الفاقد
إلا بسكر فتردد وقد	حُقِّق أنَّ مَن به الميزَ فَقَد

التذييل

ولها ولابن رشد عن الأبهري. ابن رشد: وكذا لو قال السائم: أنا آخذها بكذا، فقال: البائع: بعتكها به، فقال: لا أرضى. الحطاب: وقوله: أو ما تباع به لعله ثبت كذلك في نسخته من البيان بأو والذي رأيته في البيان ونقله في التوضيح وكانت تباع بالواو والخلاف في الثلاث عن على حد السواء. فهو في مسئلة السوم مصرح به، ومسئلةُ أنا أشتريها به صرح ابن رشد أنها مثلُها سواء. ومسئلة أنا أبيعها بكذا أختها لا فرق بينهما. انظر الحطاب ونفيه ارتضى ابن رشد في عدم تسوق انظر نصه في ثاني التنبيهات الأحد عشر التي للحطاب في هذا الموضع وعلمُ صِدق عن قسم مُغْنٍ انظر نص ابن رشد بهذا في هذا التنبيه. الحطاب: ويتبين صدق قوله والله أعلم بأن يكون أشهدَ قبل المساومة أنه لا يريد البيع وإنما يريد كذا، أو بما يدل على ذلك من قرائن الأحوال وهذا إذا أنكر البيع مكانه من ساعته وقد تصحفت في المطبوعة كلمة مكانه إلى فكأنه فإن ماكس من المماكسة وهي الكلام في مناقصة الثمن، مأخوذة من المكس وهو ما ينقصه الظالم ويأخذه من مال الناس. نقله الحطاب عن القرطبي أو رضا منه بالبيع علم بلفظ كقوله: اذهب فاستشر فيها او بالنقل إقرار بأن أقر على نفسه أنه أراد البيع ولكن قال: بدا لي الآن. او بالنقل صمت بأن سكت بعد قول المشتري أخذتها سكوتا يقتضي رضاه بالبيع لزم انظر التنبيه الخامس من التنبيهات الأحد عشر المذكورة.

والشرط في صحة عقد العاقد ميز ففي عبارة الأصل حَذْفٌ قدَّره الحطاب بالانعقاد لأنه أقرب إلى لفظه وقدرته بالصحة كالشارح لأنها عبارته في التوضيح والمعنى واحد كما قال الحطاب وإن كان البناني نظر في تقدير الصحة واستظهر أن التمييز شرط في وجود العقد لا في صحته فلا يصح عقد الفاقد إلا بسكر فتردد فطريقة ابن شعبان وابن شأس وابن الحاجب ومن تبعهم أنه غير منعقد وطريقة الباجي وابن رشد وصاحب الإكمال أنه منعقد قال ابن شأس: الركن الثاني العاقد. وشرطه التمييز، فلا ينعقد بيع غير المميز لصغر أو جنون أو إغماء، وكذلك السكران إذا كان سكره متحققا. قال أبو إسحق ويحلف بالله مع ذلك ما عقل حين فعل، ثم لا يجوز عليه. وقد حُقِّق أن من به الميزَ فقد

خليل وَلُزُومِهِ تَكْلِيفٌ لاَّ إنْ أجْبِرَ عَلَيْهِ جَبْرًا حَرَامًا وَرُدَّ عَلَيْهِ بِلاَ ثَمَنٍ وَمَضَى فِي جَبْرِ عَامِلٍ

التسهيل

حتى يرى الخيلَ نِقادًا في الفضا ... ليس يصح عقده إذ لا رضا

وصحة العقد من الذي لهْ ... من عقله صبابةٌ قليلهْ

لكنه ليس بلازم لهْ ... يملك إنْ أدى اليمينَ حَلَّهْ

وفي اللزوم الرشد والطوع فمن ... يجبر حراما يَسْتَرِدَّ بالثمن

وإن على سببه أجْبِر لم ... يُتْبَع بما قبض منه من ظلم

كجهل دفعه له ويُتَّبَع ... في علم أنه به قد انتفع

وإن يك الإجبارُ شرعيا مضى ... كعامل بغير حق قبضا

التذييل **حتى يرى الخيل نِقادا في الفضا** فيه تلميح لقول امرئ القيس:

ونشرب حتى نحسب الخيل حولنا ... نِقادا وحتى نحسب الجون أشقرا

ليس يصح عقده إذ لا رضا فهو كالمجنون اتفاقا **وصحة العقد من الذي له من عقله صُبابة قليله لكنه ليس بلازمٍ لَّهْ يملك إن أدى اليمين حَلّهْ** انظر التنبيهات الأربعة التي للحطاب هنا وفي آخرها استظهار كون المميز هو الذي إذا كُلِّم بشيء من مقاصد العقلاء فهمه وأحسن الجواب عنه لا أنه إذا دُعي أجاب **وفي اللزوم الرشد والطوع** عبرت به بدل قول الأصل: ولزومه تكليف، لقول الحطاب: لو قال: وشرط لزومه رشد وطوع لكان أحسن. ابن عرفة العاقد الجائز الأمر الطائع لازم عقده. الحطاب وخرج باشتراط الرشد كل محجور عليه. انظر بقية كلامه إلى تمام التنبيهات العشرة **فمن يُجبَرْ حراما يَستَرِدَّ** لقوله تعلى: ﴿عن تراض منكم﴾. ومنه الذمي يُضغَط فيما يتعدى عليه به من جزية أو غيرها. انظر الحطاب وهذا في الجبر على السبب وسيأتي ما فيه. واحترز عن الجبر الشرعي اللازم كجبر القاضي المديان على البيع للغرماء وكجبر العمال على بيع أموالهم، كما يأتي قريبا. **بالثمن** إن كان جبره على البيع فاختار الرد فإنه يرد الثمن إلا أن تقوم بينة بتلفه. قاله في كتاب الإكراه من النوادر. وفي كلام ابن رشد نحوه. انظر الحطاب **وإن على سببه أجبر لم يتبع بما قبض منه من ظلم كجهل دفعه له ويتبع في علم أنه به قد انتفع** انظر الحطاب **وإن يك الإجبار شرعيا مضى كعامل بغير حق قبضا** عبرت به لقول الحطاب لو أدخل الكاف فقال: في كجبر عامل، لكان أحسن ليدخل في كلامه صُوَرَ الجبر الشرعي كجبر القاضي المديان على بيع متاعه للغرماء، وجبر أهل الذمة على بيع أموالهم لأداء الجزية الشرعية، وجبر من له دار تلاصق الجامع أو الطريق على بيعها إذا احتيج إلى توسعتهما بها على ما اختاره ابن رشد. المواق: مطرف وابن عبد الحكم وأصبغ: العامل يعزله الوالي على سخطة أو يتقبل الكُورة بمال يلتزمه ويأخذ أهلها بما شاء

خليل: وَمُنِعَ بَيْعُ مُسْلِمٍ وَمُصْحَفٍ وَصَغِيرٍ لِكَافِرٍ وَأُجْبِرَ عَلَى إِخْرَاجِهِ

التسهيل:

واستحسنوا اللزومَ في الجبر على ... سببه وطبَّقوهُ عملا
ولا يباع مصحف ممن كفر ... منعا كمسلم ومن ليس يُقَر
منهم ويلزم ويُجْبَرُ على ... إخراجه ....

التذليل: من الظلم، فيعجز عما عليه فيغرمه الوالي مالا بعذاب حتى يلجئه لبيع ماله، فبيعه ماض عليه. كمضغوط في حق عليه، سواء أخذ الوالي ماله لنفسه أو رده على أربابه. انظر البقية. واستحسنوا اللزوم في الجبر على سببه الذي هو قول ابن كنانة استحسنه حذاق المتأخرين ومال إليه ابن عرفة، وأفتى به اللخمي والسيوري وابن هلال والعقباني والسرقسطي والفشتالي قاضي فاس وطبقوه عملا نقل الشيخ القصار عن المواسي مفتي فاس أنه جرى به الحكم في مدينة فاس أكثر من مائتي سنة. وفي العمليات:

.... وبيع مضغوط له نفوذ

انظر البناني ولا يباع مصحف ممن كفر منعا كمسلم ومن ليس يُقَر منهم عبرت به بدل قوله وصغير لآتي بما يشمل الكبير المسبيّ من المجوس على ظاهرها، ولأخرج الصغير الكتابي الذي معه أبوه المواق: إنما هو إذا كان الصغير ممن يجبر على الإسلام. الحطاب: لما ذكر شرط انعقاد البيع وشرط لزومه ذكر شرط جوازه ابتداء وهو صحة تقرر ملك المشتري على المبيع ولو وجب عليه عتقه بعد ذلك فيجوز شراء من يعتق عليه لأن ملكه يتقرر عليه وذلك هو الموجب لعتقه عليه أعني تقرر ملكه عليه؛ وأما المسلم والمصحف فلا يصح تقرر ملك الكافر عليهما فلا يجوز بيعهما منه بلا خلاف. انتهى ابن عرفة: والمبيع شرطه تقرر ملك مبتاعه عليه ولو وجب عتقه إذ به يجب فالمسلم كالمصحف لا يباع لكافر، وسمع عيسى ابنَ القاسم: يمنع بيع مصحف ابن مسعود. ابن رشد: لأن قرآنيته لم تثبت. قلت: وعليه بيع ما يوجد اليوم على أنه التوراة والإنجيل. انتهى قلت: ما ذكر تخريجا منصوص في العتبية انظر الصفحة التاسعة والخمسين بعد خمسمائة من المجلد الثامن عشر من البيان ويلزم ويجبر على إخراجه هذا مذهب المدونة قال فيها في كتاب التجارة لأرض الحرب فإن ابتاع الذمي أو على القول بالفسخ. ابن عبد السلام: قلت: وينبغي أن يعاقبا أيضا على مذهب المدونة إلا أن يعذرا بالجهل. ابن عرفة:

خليل بِعِتْقٍ

التسهيل .... وإن بعتق مسجلا ....

التذليل والإسلام الحكمي كالوجودي؛ ففي المدونة إن أسلم العبد وله ولد من زوجته النصرانية المملوكة لسيده بيع الثلاثة لمنع بيع الصغير دون أمه. يعني ولا بد من بيع الصغير لأنه قد حكم بإسلامه لإسلام أبيه. وقد أعظم ملك مبايعة الكافر بالدينار والدرهم فيه اسم الله وكره ذلك، وقال ابن عبد الحكم: لا بأس بذلك، ورُويَ عن ابن القاسم. ابن يونس: [وكتب النبي صلى الله عليه وسلم لقيصر بالبسملة[1]]. المازري: رأى بعض الشيوخ أن لا تكتب البسملة في عقود اليهود. وفيها: قال ملك: لا يباع من الحربيين سلاح أو كراع أو سروج أو ما يتقوون به من نحاس وخرثي وغيره. عياض: الخرثي بمثلثة المتاع المختلط كأثاث الخباء وماعون السفر أبو الحسن أثاث الخباء وآلة السفر وماعونه. أبو إسحق التونسي: فإن بيع منهم ذلك بيع عليهم على قياس قول ابن القاسم في المسلم والمصحف. ويمنع أن يباع منهم الطعام في الشدة وفي غير الهدنة. وخص ابن رشد في المقدمات وابن جزي في القوانين الجواز في السعة والهدنة بما لا يتقوت به كالزيت والملح والفاكهة. ويمنع بيع الدار وكراؤها ممن يتخذها كنيسة أو بيت نار أو يجعل فيها الخمر. وكذا بيع الخشبة ممن يعملها صليبا وذكر القرطبي والأبي في شرح مسلم في منع بيع العنب ممن يعصرها خمرا قولين كذا في الحطاب بتأنيث ضمير العنب ابن رشد: يكره بيع الكرم بجدَرَته من اليهود. وكان ابن سراج يقول بالمنع لمنعه في المدونة أن يُعْطَوُا الكرم مساقاة ويستخف بيعه منهم بالدرهم والقيراط إذ العادة أن ذلك للأكل، وكذا بيع الزبيب. الأبي بعد أن ذكر القولين في منع بيع العنب ممن يعصره خمرا: والمذهب في هذا سد الذرائع كما يحرم بيع السلاح ممن يعلم أنه يريد قطع الطريق على المسلمين أو إثارة الفتنة بينهم. البرزلي عن بعض الفقهاء أنه سئل عن بيع المملوكة من قوم عاصين يتسامحون في الفساد وعدم الغيرة وهم آكلون للحرام ويطعمونها منه؟ فأجاب: لا يجوز ذلك على مذهب ملك. وكذا يشترط في جواز البيع أن لا يعلم أن المشتري قصد بالشراء أمرا لا يجوز انظر المواق والحطاب والرهوني وحاشية كنون وانظر الأربعة للمسائل التي يجبر فيها المالك على بيع ملكه وإن بعتق جئت بالمبالغة على نسخة ابن غازي والمواق وإن كان الحطاب قال إنه لم يقف عليه إلا بإسقاطها لقوله: لو قال: ولو بعتق لكان أحسن مسجلا جئت به لقول الحطاب: وشمل قوله: بعتق جميع أنواعه من تنجيز وتدبير وتأجيل وإيلاد وتبعيض فأما التنجيز فواضح، وأما التدبير فإنه ينفذ ويؤاجر على سيده الكافر، سواء اشتراه مسلما ثم دبره أو أسلم عنده ثم دبره أو دبره ثم أسلم على المشهور كما سيذكره المصنف في باب التدبير. والمعتق إلى أجل حكمه حكم المدبر بل هو أولى وفي كلام ابن يونس في التدبير إشارة إليه. وأما الإيلاد فالذي رجع إليه ملك في أم ولد الذمي تسلم هي أو

الحديث: 1 - الطبراني الكبير، ج4، ص225، رقم الحديث 4198.

خليل ....

التسهيل ....

التذليل

ولدها بعد إسلامها أنه ينجز عتقها إلا أن يسلم قبل عتقها فتبقى له أم ولد. قاله في كتاب المكاتب من المدونة. والفرق بين المدبر وأم الولد أنه لم يبق له فيها إلا الاستمتاع وقد حرمت عليه، وأما المدبر فله خدمته ولذلك أوجر عليه. وأما التبعيض فحكمه حكم من أعتق بعض عبده على التفصيل الآتي في العتق. انتهى قلت: كذا فيما رأيت من نسخه أو ولدها بعد إسلامها، ولعل أصله بعد استيلادها. وما ذكره من الإخراج عن ملكه بالاستيلاد لا يتصور لأن الموضوع شراء الكافر المسلمَ ولا يتصور أن يمكن الكافر من وطء المسلمة، وما ذكر عن المدونة هو كما رأيت في إسلام أم ولده لا في شرائه الأمة المسلمة. وما ذكر من الفرق بين المدبر وأم الولد لا يتجه في ولدها بعده. والمبالغة في النظم وفي نسختي ابن غازي والمواق على العتق والهبة وجهها أن الإخراج بالبيع وهبة الثواب والصدقة أحرى، كما أشار إليه ابن غازي. الحطاب: كلام المصنف في شراء الكافر المسلمَ، وكذلك الحكم لو وُهب له أو تُصدق به عليه فكما لا يجوز بيعه منه لا تجوزان فإن وقعتا مضتا وأجبر على إخراجه كانتا من مسلم أو كافر. ففيها في التجارة إلى أرض الحرب: وإن وهب مسلم عبدا مسلما لنصراني أو تصدق به عليه، جاز ذلك وبيع عليه والثمن له. ابن يونس: قوله: وإن وهب مسلم، يريد: أو نصراني أبو الحسن في قولها: جاز يريد: مضى ولم يرد أنه يجوز أن يملكه ابتداء ومثل ذلك إذا أسلم عبد الكافر فإنه يجبر على بيعه ولو كان العبد صغيرا. قال فيها: إن عقل الإسلام الحطاب: ظاهر كلام المصنف أن الكافر يتولى بيع العبد وهو ظاهر لفظها. أبو الحسن: وليس كذلك لأن فيه إهانة المسلم، بل يبيعه الإمام؛ يُبَيِّنُه ما يأتي في قوله: بيع عليه. ثم قال في شرح قولها: ولو وهب الكافر العبد المسلم الذي اشتراه لمسلم هبة ثواب فلم يثبه فله أخذه ويباع عليه، أخذ بعض الشيوخ من هذه المسئلة أن النصراني إذا اشترى مسلما ثم باعه من مسلم قبل أن يُعرَض له، أن بيعه جائز ولا ينتقض لأنه فَعَل ما كان يفعله الإمام. وقال ابن شعبان: ينقض بيعه لأن تَوَلِّيَهُ البيعَ فيه إهانة للمسلم فيفسخ حتى يتولاه الإمام. الحطاب قال ابن عرفة: قال المازري لو أسلم عبد الكافر المؤجَرُ من نصراني فسخ باقي مدة الإجارة، وهذه الرواية على فسخ شراء الكافر المسلم وعلى بيعه يؤاجر من مسلم بقية المدة. ابن عرفة يفرق ببقاء ملك الكافر في إجارته عليه، ولذا يفتقر لبيعه بعدها. الحطاب: ولو كان مؤجرا من مسلم فعلى ما قال المازري لا تفسخ الإجارة، وعلى ما قاله ابن عرفة تفسخ، وهو الظاهر. ونقل ابن عرفة قبل كلامه هذا عن المازري أنها لا تنفسخ وعن التونسي أنه جعله محل نظر؛ ولا يلزم مثل ذلك في التدبير والعتق المؤجل لما تعلق به هنالك من الحرية

خليل
أَوْ هِبَةٍ وَلَوْ لِوَلَدِهَا الصَّغِيرِ عَلَى الأَرْجَحِ لاَ بِكِتَابَةٍ وَرَهْنٍ وَأَتَى بِرَهْنٍ ثِقَةٍ إِنْ عَلِمَ مُرْتَهِنُهُ بِإِسْلاَمِهِ وَلَمْ يُعَيِّنْ وَإِلاَّ عُجِّلَ

التسهيل

أو هبـــة لا لجـــزا والأرجـــح	في المـــرأة الـــتي فتاهـــا يجـــنح
لملـــة الإســـلام إجـــزا أن تهـــب	لطفلـــها مـــن مســـلم عمـــا وجـــب
والشـــيخ قـــد ذكـــر هـــذا في الشـــرا	كأنـــه قـــاسَ علـــى مـــا ذُكِـــرا
لا بكتابـــة ورهـــن فليُبَـــعْ	ويُنقَـــدِ الـــثمن في الحـــق ومـــع
إحْضـــارِ رهـــن ثقـــة يـــترك لـــه	وبعـــض أهـــل القـــيروان المســـئله
قيـــد أن لا يعقـــد البيـــع علـــى	تعيينـــه فـــإن يُعَـــيَّن عُجِّـــلا

التذليل
أو هبة لا لجزًا بالقصر للوزن أي لا لثواب قيدت به لما تقدم من أن الإخراج بالبيع وهبة الثواب والصدقة أحرى ابن شأس بعد أن ذكر أنَّ إزالة الملك بالعتق كافية: وكذلك إن تصدق به على مسلم أو وهبه منه. المواق ابن عرفة: قبلوا هذا ولا أعرفه قط وفيه على القول بالفسخ نظر **والأرجح في المرأة التي فتاها يجنح لملة الإسلام إجزا** بالقصر للوزن **أن تهب لطفلها من مسلم عما وجب** المواق: ابن يونس: إذا أسلم عبيد زوجة المسلم النصرانية فلا بأس أن ينقل مُلكُها عنهم ببيعهم من زوجها أو بصدقتهم على ولدها الصغار منه. واختلف شيوخ إفريقية إذا وهبتهم لولدها الصغير؛ فقيل: ليس ذلك بخروج من ملكها إذ لها الاعتصار وقيل: إن الاعتصار حادث وملكها الآن قد انتقل حقيقة. ابن يونس: وهذا أجود. انتهى قلت: ينظر مع هذا ما مر آنفا عن ابن عرفة. البناني ما رجحه ابن يونس هو قول ابن الكاتب وأبي بكر بن عبد الرحمن، ومقابله لابن مناس بفتح الميم قبل النون **والشيخ قد ذكر هذا في الشرا كأنه قاس على ما ذكرا** الحطاب: فكأنه رأى أن لا فرق بينهما وهو كذلك. البساطي: وأنث الضمير في قوله لولدها، لأنه لا يتصور أولاد صغار مسلمون وأبوهم كافر على المذهب. الحطاب: قد يمكن ذلك فيما إذا أسلم الولد وهو صغير وقد عقل الإسلام فإنه يحكم بإسلامه. وولدها الكبير مثل الصغير. **لا بكتابة** فلا تكفي في إخراجه عن ملكه بل تباع عليه على المشهور، وسواء أسلم عنده ثم كاتبه أو اشتراه مسلما ثم كاتبه أو كاتبه ثم أسلم كما سيقوله المصنف في باب المكاتب. وقيل: تبطل الكتابة ويباع عبدا. قاله في المبسوط ونقله ابن الحاجب وغيره. قاله الحطاب. المواق: الفقه أن المكاتب عبد ما بقي عليه درهم. **ورهن فليبع وينقدِ الثمن في الحق ومع إحضار رهن ثقة يترك الثمن له** انظر نصها بهذا في المواق والحطّاب **وبعض أهل القيروان المسئله قيد أن لا يُعقَد البيع على تعيينه فإن يُعَيَّن عُجِّلا** ابن يونس: وجه هذا أنه لما عَلم أنه يباع عليه عمَد فرهنه ليستديم ملكه فمنعناه من ذلك وبعناه عليه وعجلنا للمرتهن حقه إذا شرط له تعيين هذا الرهن وهو مما يباع عليه فكأنه باعه بغير إذن المرتهن. كذا في مطبوعة المواق إذا والصواب إذ

خليل كَعِتْقِهِ وَجَازَ رَدُّهُ عَلَيْهِ بِعَيْبٍ

التسهيل

وقيد ابن محرَز ذاك بمن	عَلِمَ أن أسلم من له ارتهن
كذا إذا رهنه فأسلما	فيما ابن ناجي كابن محرز نمى
إلى محمد وكونَ اللخمي	حكى بذا اتفاق أهل العلم
في نفي تعجيل وفي الشامل قد	توبع في ذاك الرهونيُّ انتقد
وقوله كعتقه إن قصدا	تعجيلَ مَن أعتق رهنه الأدا
فذا يجي في بابه أو اكتِفا	به في الاخراج فذا الذْ سلفا
وكالشرا إسلامه إذ يعرض	فعَلَّه نقصه المبيِّض
وإن يبع رقيقه من مسلم	فيسلمِ الرقيق عند المسلم
فيَبْدُ عيبٌ فيه جاز الرد	فالرد نقض هاهنا لا عقد

التذليل وقيد ابن محرز ذاك بمن عَلِم أن أسلم من له ارتهن الموصول فاعل علم. نقله عنه في التوضيح فجمع في المختصر بين القيدين كذا إذا رهنه فأسلما فيما ابن ناجي كابن محرز نمى إلى محمد وكونَ اللخمي حكى بذا اتفاق أهل العلم في نفي تعجيل وفي الشامل قد توبع في ذاك الرهونيُّ انتقد على الحطاب انظر عبارتيهما وقوله في الأصل كعتقه إن قصدا به تعجيل من أعتق رهنه الأدا فذا يجي بالحذف في بابه مفصلا أو اكتِفا به في الاخراج بالنقل فذا الذ بالإسكان سلفا وفيه قال ابن عرفة: المذهب بيع عبد الكافر يسلِم عليه، قالوا: وله العتق، وهو واضح، دليله في المدونة وكالشرا بالقصر للوزن إسلامه إذ يعرض فعَلَّه أي لعله نقصه المبيِّض المواق: وكما نصوا على جبره على بيعه مسلما اشتراه كذلك نصوا على بيع من أسلم تحت يده فلعله نقص هاهنا شيء وإن يبع رقيقه من مسلم فيسلم الرقيق عند المسلم فيبدِ عيب فيه جاز الرد فالرد نقض هاهنا لا عقد المواق: ابن حبيب: المسلم يشتري عبدا مجوسيا من ذمي فيسلم في يده ثم يجد به عيبا، قال ابن القاسم: يرده عليه. وقال أشهب وابن الماجشون: يرجع بقيمة العيب. ابن حبيب: وهذا أحب إلي. انتهى ابن شأس بعد أن ذكر القولين: وخرج الإمام أبو عبد الله – يعني المازري– هذا الخلاف على الخلاف في الرد بالعيب هل هو نقض للبيع من أصله، أو هو كابتداء بيع؟ ثم إذا رده على قول ابن القاسم أجبر النصراني على إزالة ملكه، وطولب ببيعه من مسلم، كما إذا كان إسلامه في يد النصراني، فإنه يجبر على إزالة ملكه عنه، ويطالب ببيعه من مسلم، فإن أزال أحدهما الملك بالعتق كفى. وكذلك إن تصدق به على مسلم أو وهبه منه. الحطاب: قال في الكبير: يعني فإن باع الكافر عبده المسلم أو بيع

خليل وَفِي خِيَارِ مُشْتَرٍ مُسْلِمٍ يُمْهَلُ لانْقِضَائِهِ

التسهيل وإن بمـــدةِ خيـــارِ مســـلم يســـلم فـــلا إمضـــا لـــذاك المســـلم
إن كـــان بائعـــا وإلا أمْهِـــلا ....

التذليل عليه فوجد به عيب جاز لمن ابتاعه أن يرده عليه. ونحوه للبساطي. وفرضها ابن عبد السلام وابن عرفة فيما إذا اشترى المسلم عبدا كافرا من كافر ثم أسلم العبد بعد الشراء ثم اطلع على عيب وكذا ذكر المسئلة ابن رشد في سماع يحيى من التجارة لأرض الحرب. والظاهر أن الحكم في المسئلتين واحد. والله أعلم. وإن بمدةِ خيارِ مسلم يسلم فلا إمضا بالقصر للوزن لذاك المسلم إن كان بائعا البناني ذكر ابن الحاجب في هذا قولين وهما مخرجان كما نقله ابن شأس عن المازري على أن بيع الخيار هل منحل فيمنع من الإمضاء لأنه كابتداء بيع، أو منبرم فيجوز؟ ولفظ ابن شأس: ولو كان العبد نصرانيا والمشتري كذلك، فأسلم العبد والخيار للبائع وهو مسلم، فهل يجوز للبائع المسلم إمضاء البيع للنصراني أم لا؟ قال الامام أبو عبد الله: هذا قد يجري على القولين في بيع الخيار إذا أمْضِيَ هل يقدر أنه إنما عُقِد من حين إمضائه فيقتضي هذا منع المسلم البائع من إمضاء البيع، أو يقدر البيع كأنه لم يزل ماضيا من حين العقد فيكون بهذا إمضاؤه، ولا يكون كمبتدَإ بيع مسلم من كافر إذا عقد البيع في حال يجوز فيه العقد. وزمن العقد هو المعتبر. كذا في المطبوعة فيكون بهذا إمضاؤه، ولعل الأصل فيكون له على هذا إمضاؤه. وفيها كمبتدإ ولعل الأصل كمبتدئ. وفيها إذا عقد والصواب إذ عقد. البناني: قال في التوضيح: والمعروف من المذهب انحلاله، ثم قال: والظاهر المنع ولو قلنا: إنه منبرم إذ لا فرق بين ما بيد المسلم رفع تقريره وبين ابتداء بيعه بجامع تمليك الكافر المسلم في الوجهين. انتهى فاعتمد المصنف هنا ما هو مخرج على المعروف من المذهب مع أن المنصوص لابن محرز خلافه، ونصه: لو كان البائع مسلما والخيار له فأسلم العبد فواضح كون المسلم على خياره؛ ولو كان الخيار للمشتري احتمل إبقاء الخيار لمدته إذ الملك للبائع وتعجيله إذ لا حرمة لعقد الكافر. انتهى ونقله ابن عرفة وأقره. وبه نظَّر المواق في كلام المصنف وأيده بكلام ابن يونس المتقدم. والله أعلم. نعم في نقل ابن عرفة عن اللخمي أنه قال: أَسْتَحْسِنُ عدم إمضائه فإن فعل مضى. انتهى ومثله لأبي الحسن، فعدم الإمضاء عندهما مستحب فقط. انتهى كلام البناني وكلام ابن يونس هو: قال بعض أصحابنا: إذا كان المتبايعان كافرين عجل الخيار وإن كان أحدهما مسلما لم يعجل إذ قد يصير للمسلم منهما. انتهى كذا ينبغي انتهى نص ابن يونس وفيه في مطبوعة المواق سَقَطٌ ألحقته من نقل البناني عند قول الأصل: ويستعجل الكافر وإلا أمهلا من المدونة: لو باع نصراني عبدا نصرانيا من مسلم بخيار للمشتري المسلم فأسلم العبد في أيام الخيار، قال: لم أسمع من ملك فيه شيأ، ولا أرى إسلامه فوتا، وللمسلم الخيار، إن رده بيع على بائعه. المازري واللخمي ظاهره لا يعجل خياره على مدته. ابن عرفة: التونسي: في عدم تعجيله نظر لبقاء ملك الكافر عليه

خليل وَيُسْتَعْجَلُ الْكَافِرُ كَبَيْعِهِ إنْ أَسْلَمَ وَبَعُدَتْ غَيْبَةُ سَيِّدِهِ وَفِي الْبَائِعِ يُمْنَعُ مِنَ الإِمْضَاءِ وَفِي جَوَازِ بَيْعِ مَنْ أَسْلَمَ بِخِيَارٍ تَرَدُّدُ

التسهيل

....	واستُعجل الكافر فيه مسجلا
كبيعِ مَن أسلم في مغيب	مالكه البعيد لا القريب
وفي جواز بيعه من أسلما	به تردد لذي القول انتمى

التذليل لأن له غلته، وأضاف المازري لنفسه الجواب بترجيح حق المسلم، كما لو استأجره فأسلم لبقاء مدة من الإجارة لا يجوز بيعه فيها. قلت: ذكره التونسي وتعقبه بالفرق بأن منافعه في الإجارة ملك للمسلم، وفي بيع الخيار للكافر، وجعل ذلك محل النظر؛ قلت: وقد يُرَدُّ الفرق بأن في ملك الكافر في بيع الخيار خللا لتمكن المشتري من رفعه بخلاف الإجارة. واستعجل الكافر فيه مسجلا بائعا أو مشتريا من المدونة: لو باع نصراني عبدا نصرانيا من نصراني بخيار للمشتري أو للبائع، فإن أسلم العبد في أيام الخيار لم يفسخ البيع، وقيل لمالك الخيارِ: اختر أو رد، ثم بيع على من صار إليه. هكذا فرضت المسئلة فيها فيما إذا كان المتعاقدان كافرين وهو صريح كلام ابن يونس فقد تقدم قوله: قال بعض أصحابنا إذا كان المتبايعان كافرين عُجِّل الخيار، وإن كان أحدهما مسلما لم يعجل إذ قد يصير للمسلم منهما. ابن عرفة: التونسي: انظر لو كان الثلاثة كفارا وأسلم العبد وبائعه هل يعجل تخيير الكافر كما لو أسلم العبد وحده، أو يؤخر لأن الملك والخراج لمسلم؟ قلت: يريد أن الخيار للمشتري انتهى وقد نقل الشيخ في التوضيح كلام ابن يونس واعتمده مقتصرا عليه، كما نقل ابن عرفة كما تقدم عن ابن محرز مثل النظر الذي للتونسي وأقر كلامهما. انظر البناني كبيع من أسلم في مغِيب مالكه البعيد لا القريب من المدونة: قال ابن القاسم: إذا أسلم عبد النصراني وسيده غائب فإن بعدت غيبته بيع عليه ولم ينتظر، وإن قربت غيبته نظر في ذلك السلطان وكتب فيه خوفا أن يكون أسلم أو يسلم الآن. وكذلك النصراني الغائب تسلم زوجته. المواق وانظر فرق ما بين الذمي والمستأمن تسلم أمته، يُمَكَّنُ المستأمِن من وطئها وردها بخلاف الذمي. قاله ملك وابن القاسم خلافا لابن حبيب. انظر في الجهاد عند قوله: لا أحرار مسلمون قدموا بهم. قلت: راجع التعليق على قولي في الجهاد: كذاك حر مسلم في الأشهَر بقيمة وقيل أنثاه فقط وقيل يُبقى مطلقا وهو شطط. وقيد أبو الحسن عدم الانتظار في البعيدة بأن لا يُطمَع في القدوم؛ وذكر أنه إذا قدم فأثبت إسلامه قبله كان له أخذه بطريق الاستحقاق ونقضُ عتقه إن أعْتِق؛ وأن في مواضع من الكتاب أن القريبة كاليوم واليومين وفي الشهادة كالثلاثة؛ وأن في الأجوبة أن البعيدة عشرة. نقل ذلك كله عنه الحطاب. وفي جواز بيعه من أسلما به أعني بالخيار تردد لذي القول أعني المازري انتمى عبارته –على نقل ابن شأس– ويبقى النظر في أنه هل يجوز أن يبيعه على أن له الخيار أياما أم لا؟ ثم قال: وهذا مما ينظر فيه. الحطاب: وفي كلام اللخمي ميل للجواز وهو الظاهر، لأن له استقصاء الثمن؛ ألا ترى أنه

خليل وَهَلْ مَنْعُ الصَّغِيرِ إذَا لَمْ يَكُنْ عَلَى دِينِ مُشْتَرِيهِ أَوْ مُطْلَقًا إن لَّمْ يَكُنْ مَّعَهُ أَبُوهُ تَـأوِيلَانِ وَلَـهُ شِـرَاءُ بَالِغٍ عَلَى دِينِهِ إنْ أَقَامَ بِهِ

التسهيل

ومنـــع كـــافر شـــرا الطفـــل ظهـــر	قبـــول الاصـــل قيـــده في ذي الصـــغر
مـــن الكتـــابيين للــــذْ فضَّـــلا	أرجـــاء ســـبتة بـــأن لا يُشـــملا
معْـــه أبـــوه وعلــــى ذا القيـــل	جـــرى اخـــتلاف القـــوم في التأويـــل
هـــل منعُـــه إن لم يكـــن معْـــه الأب	مقيـــد بـــأن يكـــون المـــذهب
مختلفـــا أو مطلـــقٌ والمرتضـــى	هـــذا كمـــا نـــص عيـــاض اقتضـــى
أمـــا شـــراء بـــالغ معْـــه اتحـــد	في دينـــه بـــل في خصـــوص المعتقـــد
فجـــائزٌ إن شُـــرِطَ المُقـــامُ	بـــه بحيـــث يحكـــم الإســـلام

التذليل لا يلزمه أن يبيعه بأول ثمن يعطى فيه ساعته فتأمله. والله أعلم. قلت: ينظر هذا مع ما تقدم له في توليِهِ البيعَ ومنع كافر شرا بالقصر للوزن الطفل ظهر قبول الاصل بالنقل قيدَه في ذي الصغر من الكتابيين للذ بالإسكان فضلا أرجَاء سبتة هو أبو الفضل عياض. وتفضيله إياها هو ما جاء في قول مقرظ كتابه مشارق الأنوار:

مشـــارق أنـــوار تبـــدت بســـبتة	ومـــن عجـــب تبـــدو المشـــارق بـــالغرب
ومرعـــى خصـــيب في جـــديب ربوعهـــا	ألا فـــاعجبوا للخصـــب في موضـــع الجـــدب
ومـــا فضَّـــلَ الأرْجَـــاء إلا رجالُـــها	وإلا فـــلا فضـــلٌ لتُـــرْب علـــى تُـــرْبِ

بأن لا يُشْمَلاَ معه بالإسكان أبوه وعلى ذا القيل جرى اختلاف القوم في التأويل هل منعه إن لم يكن معه بالإسكان الأب مقيد بأن يكون المذهب أخص من المعتقد مختلفا أو مطلق والمرتضى هذا كما نص عياض اقتضى انظر الحطاب بتَأَنٍّ. فهو كالصريح في أن محل التأويلين معا عند عياض أن لا يكون معه أبوه لأنه يجبر على الإسلام. وقد أيد الرهوني ما للتودي من اختصاص القيد بأن لا يكون معه أبوه بالتأويل الأخير، وقال: إنه هو الذي يفهم من كلام التنبيهات. أما شراء بالغ معه بالإسكان اتحد في دينه بل في خصوص المعتقد فجائز إن شُرِطَ المُقَامُ به بحيث تقدم أن إدخال الباء عليها على التصرف الذي هو قليل فيها مجاراة لعباراتهم يَحْكُمُ الإسلام اللخمي: للمسلم أن يبيع عبده النصراني إذا كان بالغا من نصراني، ابن شأس: بشرط أن يسكن به بلد المسلمين، ولا يباع ممن يخرج به من بلد المسلمين لما يخشى من إطْلاعه أهل الحرب على عورات المسلمين. المواق: ونَقْلُ ابن شأس هذا هو نص ابن القاسم في سماع أبي الفرج. وقوله: ونقل ابن شأس، كذا هو في المطبوعة، ولعل أصله: وقول ابن شأس. وقد نظر المواق في هذا بما تقدم في الجهاد من أن للإمام أن يأخذ في الأسير الفداء، وقال: يبقى النظر في غير الإمام. وأورد قول ابن القاسم فيها: إذا قدم

خليل لاَ غَيْرِهِ عَلَى الْمُخْتَارِ وَالصَّغِيرِ عَلَى الأَرْجَحِ

التسهيل

لا غــيره فيمــا هــو المختــار ولا الــذي لــيس لــه إقــرار

مــن المجـوس مطلقــا وذي الصــغر مــن غيرهــم علــى الــذي مــن قبــل مــر

التذليل النصراني بأمان في شراء من سُبي منهم فلا يمكنون من شراء الذكور بثمن وإن كانوا صغارا؛ ولهم شراء النساء ما لم تكن صغيرة، ويشتري الزمنى وأهل البلاء إلا من يخاف كيده وشدة رأيه، فإنه لا يفدى إلا برجل مسلم. وقلت سابقا: بأن يكون المذهب مختلفا، وقلت هنا: بل في خصوص المعتقد، لقول عبد الباقي عند قول الأصل: إن لم يكن على دين مشتريه، أي على معتقده الخاص، لا أنه موافق له في النصرانية مثلا، فإن ذلك لا يكفي، لأن تحتها أنواعا يبغض المتصفُ بأحدها المتصِفَ بغيره. وسكت عنه البناني. قلت: ويشهد له قوله تعلى ﴿فأغرينا بينهم العداوة والبغضاء إلى يوم القيامة﴾. لا غيرِه فيما هو المختار اللخمي: اختلف في بيع النصراني البالغ من اليهودي فأجازه محمد، ومنعه ابن وهب وسحنون للعداوة التي بينهم، وهو أحسن. ومقابل المختار، قال في التوضيح: حكاه سحنون عن بعض أصحاب ملك، وهو ظاهر قول ملك من رواية ابن نافع عنه في المدونة، ونسبه اللخمي والمازري وابن شأس لابن المواز. والمنع هنا على القول به لحق الآدمي، لا لحق الله كبيع المسلم والمصحف، ولذا قيده ابن يونس هنا بما إذا لم يرض. ونصه: قال عبد الملك بن الحسن: قال ابن وهب: ولا يجوز أن يباع النصارى من اليهود، ولا اليهود من النصارى. قال سحنون: يكره ذلك للعداوة التي بينهم. محمد بن يونس: إلا أن يرضى البالغون منهم بذلك. والمراد بالكراهة في كلام سحنون المنع كما يدل عليه تعليله. انظر الرهوني ولا الذي ليس له إقرار على الكفر من المجوس مطلقا صغارا كانوا أو كبارا على رواية ابن نافع عن ملك فيها. وحكى ابن رشد الاتفاق في صغارهم، والمازري وابن الحاجب الخلاف مطلقا. قال في التوضيح: ويمكن حمل كلام المازري على ما إذا كان مع الصغير أبوه، وكلام ابن رشد على ما إذا لم يكن، فيتفق الكلامان، ابن ناجي: والأكثرون على أن هذا الخلاف إنما هو في الطارئ على المسلمين والمأخوذ في الغنيمة وشبه ذلك، وأما من هو بين أظهر المسلمين فلا يجبر على الإسلام. وما عزا للأكثر حكى عليه ابن رشد الاتفاق، وسلمه في التوضيح والناصر في حاشيته. والمنصوص لملك فيما نقله ابن يونس وعبد الحق، ولابن القاسم فيما نقله ابن يونس واللخمي، ولابن المواز فيما نقله اللخمي: تقييدُ بيع من يجبر على الإسلام على مشتريه بما إذا لم يدن بدينه. اللخمي: وأرى أن ينقض البيع وإن دان بدين لأن من هو في دينه متعد في شرائه وفي تعليمه الكفر، ومعلوم أنه إذا صار بعد ذلك إلى مسلم أسلم واستُنقذ من الكفر. انظر الرهوني وذي الصغر من غيرهم على الذي من قبلُ مر

خليل وَجَبْرُهُ تَهْدِيدٌ وَضَرْبٌ وَشُرِطَ لِلْمَعْقُودِ عَلَيْهِ طَهَارَةٌ لاَّ كَزِبْلٍ وَزَيْتٍ تَنَجَّسَ وَانْتِفَاعٌ لاَّ كَمُحَرَّمٍ أَشْرَفَ

التسهيل

وذكـــرُه الترجـــيح في ذا منتقَـــد   وجـــبره التهديـــد والضـــرب فقـــد

لا القتـــل والقصـــد هنـــا الجـــبر علـــى الْـــ   ـــإسلام فـــالنقص علـــى الأصـــل دخـــل

وشـــرط معقـــود عليـــه أن يـــرى   طـــاهرا او قـــابلا ان يطهـــرا

لا مـــا كزبـــل أو كزيـــت بـــنجس   خـــولط والحاجـــة للزبـــل تمـــس

والانتفـــاع لا كـــنفس مشـــرفه   ورد قيـــد الحرمـــة ابـــن عرفـــه

التذليل

وذكره الترجيح في ذا منتَقَدْ الحطاب في قول الأصل: والصغير على الأرجح، إنما كرره — والله أعلم- ليفيد أن الراجح من التأويلين المنع مطلقا، أي سواء كان على دين مشتريه أو لم يكن، لكن لو قال، على الأصح لكان مشيرا لترجيح القاضي عياض، فإنه لم يوجد لابن يونس في ذلك ترجيح. وكذلك قال ابن غازي: إنه لم يقف عليه لابن يونس في مظنته في كتاب التجارة إلى أرض الحرب وجبره التهديد والضرب فقد لا القتل والقصد هنا الجبر على الإسلام فالنقص على الأصل دخل المواق: نقص هنا شيء؛ وعبارة المازري: بيع صغار النصارى من النصارى مبني على جبرهم على الإسلام؛ فإذا قيل بهذا فهذا الجبر لا يكون إلا بالتهديد والضرب، لا بالقتل لأنه لم يسلم ثم ارتد. اللخمي: ولو كان جبره بالقتل ما جاز بيعه لكون المشتري قد دخل على ما لا يدري هل يحيا أو يقتل؟. وشرط معقود عليه أن يرى طاهرا او بالنقل قابلا ان بالنقل يطهرا لا ما كزبل أو كزيت بنجس خولط الحطاب: لما فرغ رحمه الله من الكلام على الركن الثاني من أركان البيع أتبعه بالكلام على الركن الثالث الذي هو آخر الأركان وهو المعقود عليه وهو الثمن والمثمون، وعبر عنهما بلفظ واحد كما فعل في العاقد. فأركان البيع في الحقيقة خمسة: الدال على الرضا من قول أو فعل، والبائع والمشتري، والثمن والمثمون. لكن لما كان الثاني والثالث حكمهما واحدا، عبر عنهما بلفظ واحد، وكذلك الرابع والخامس، فصار ثلاثة بهذا الاعتبار. ثم قال: وذكر المصنف للمعقود عليه خمسة شروط، واحترز بكل شرط عما يقابله. الأول: الطهارة. واحترز به من النجس، ولا يريد العموم في كل نجس، بل ما نجاسته ذاتية كالعذرة والزبل، أو كالذاتية وهو ما لا يمكن تطهيره كالزيت المتنجس على المشهور، وصرح به ابن عطاء الله في كتاب الطهارة. وأما ما كانت نجاسته عَرَضية فلا خلاف في عدم اعتبارها. قاله ابن عبد السلام والمصنف. انظر بقية كلامه. وانظر نص ابن شأس ونقْل المواق هنا ففي جلب الجميع إملال وفي عدم الإشارة إليه إخلال والحاجة للزبل تمس انظر شروح التحفة عند قولها:

....   ورخصـــوا في الزبـــل للضـــروره

والانتفاع لا كنفس مشرفه ورد قيد الحرمة الذي تبع فيه الأصلُ ابنَ عبد السلام ابن عرفه انظر

خليل ....

التسهيل

وحِـــلٌّ أن يبـــاع ذو ضـــنى مـــود	حجـــرا علـــى حـــر كمُقْـــرِب أســـد
لجعلـــها المولـــود أثنـــاء أمـــد	خيـــار الأم كهـــي في بـــت ورد
وظـــاهِرِ اســـتبرائها ومـــا بـــرد	ذي العيـــب مـــن سماع عيسى قـــد ورد
ونـــصّ أصـــبغ الـــذي قـــد أعلنـــا	لا بـــأس مـــا لم تنـــزِل اسباب المَنَـــى
ونـــصِّ أصـــل الأصـــل أنـــه الأصـــح	كـــذا عـــن اصـــل التحفـــة النقـــل وضـــح
ومـــا ابـــن رشـــد كـــابن محـــرز نقـــل	مـــن أنـــه المـــذهب والبَيْـــعَ حظـــل
فيمـــا ابـــن رشـــد ســـاق عبـــدَا المْلـــكِ	وميـــل ســـحنون إليـــه قـــد حُكـــي
وهـــو الـــذي لابـــن حبيـــب أســـند الـــ	ـــباجي واقتصـــر وهـــو المســـتدل
عليـــه بالتســـليم لافتقـــار	مـــا في خيارهـــا للاعتـــذار
ورد الافتقـــار ذا ابـــن محـــرز	بمـــا لـــه مـــع ابـــن رشـــد قـــد عُـــزي

التذليل

الرهوني وانظر لأصل المسئلة ابن شأس والمواق والحطاب ولا تعجل وحِلٌّ أن يباع ذو ضنى مُود حجْرا على حر كمُقْرِب أسد لجعلها في خيارها المولودَ أثناء أمد خيار الأُم بالنقل كهْي من باب وقد علموا ماهن كهْي في بت ورد وظاهرِ استبرائها وما برد الباء بمعنى في ذي العيب من سماع عيسى ابنَ القاسم قد ورد ونصِّ أصبغ الذ قد أعلنا أنه لا بأس ببيع المريض ما لم تنزل به اسباب بالنقل المنى أي الموت ونصّ أصل الأصل أعني ابن الحاجب أنه الأصح كذا عن اصل بالنقل التحفة أعني به ابن سلمون النقل بأنه الأصح وضح وما معطوف على جعلها ابن رشد كابن محرز نقل من أنه المذهب والبيع حظل فيما ابن رشد ساق عبدا بالتثنية الملك هما ابن الماجشون وابن حبيب وميل سحنون إليه قد حكي وهو الذي لابن حبيب أسند الباجي واقتصر وهو المستدل عليه بالتسليم من عياض وابن يونس لافتقار ما في خيارها للاعتذار من فضل وابن أبي زمَنِينَ بأن بائع الأمة لم يُعْلِم المشتريَ بحملها ورد الافتقار ذا للاعتذار ابن محرز بما لَه مع ابن رشد قد عُزي من أن المذهب جواز بيع المريض والحامل بعد ستة أشهر. أشرت بهذه الأبيات العشرة إلى ما كتب البناني على قول الأصل وحامل مقرب؛ ولفظه: اعتمد المصنف في بيع ذي المرض المخوف والحامل المقرب نقل ابن محرز وابن رشد عن المذهب الجواز، وقَطْعَ ابن الحاجب بأنه الأصح، وكذا ابن سلمون ابن عرفة: ابن محرز: ذو مرض السياق ومقاربة الموت لا يجوز بيعه؛ وفي جواز بيع ذي مرض غيره يوجب قصر تصرف الحر على ثلثه: نَقْلُ ابنِ رشد عن مذهب ملك، مع دليل قولها في الخيار: إذا

خليل وَعَدَمُ نَهْيٍ لاَ كَكَلْبِ صَيْدٍ وَجَازَ هِرٌّ وَسَبُعٌ لِلْجِلْدِ

التسهيل

وعــــدمُ النهـــي عـــن البيـــع فـــلا يبـــاع كلـــب جـــاز أن يســـتعملا
ككلـــب صـــيد والجـــوازَ شـــهروا أيضـــا وذا الـــذ يقتضـــيه النظـــر
لـــدى ابـــن رشـــد ويَجُـــوزُ بيـــعُ هـــر وســـبع للجلـــد والقيـــدُ قُصِـــرْ
عليـــه فيمـــا صـــوب البنـــاني ....

التذليل

ولدت الأمة في أيام الخيار فولدها معها في بت البيع ورده وظاهرِ قولها في الاستبراء، وسماع عيسى ابن القاسم في الرد بالعيب، ونصِّ أصبغ: لا بأس ببيع المريض ما لم تنزل به أسباب الموت؛ وعن ابن حبيب —يعني ونقل ابن رشد عن ابن حبيب— مع ابن الماجشون ومال إليه سحنون. عياض والصقلي: اعتراضُ مسئلة الخيار بأنها بيع مريض اعتذر عنه فضل وابن أبي زمنين بأن بائعها لم يُعلم المشتري بحملها. عياض: هذا معترض بأن عِلْمَ أحد المتبايعين بموجب الفساد يوجبه على أحد القولين. عياض: يمكن كون العاقدين معا جهلا حملها إن كان بيعها في آخر سادس شهورها ووضعت أول سابعها في مدة الخيار. ابن عرفة: مقتضى قول من قبل الحاجة للاعتذار واقتصارِ الباجي على نقل قول ابن حبيب أن المذهب منع بيع هذا المريض والحامل بعد ستة أشهر، خلافَ نقل ابن رشد عن مذهب ملك ورَدِّ ابن محرز الحاجة للاعتذار المذكور بقوله: المذهب جواز بيع المريض والحامل بعد ستة أشهر. انتهى منه انتهى كلام البناني وعدمُ النهي عن البيع لما لم يفقد فيه شرط آخر فلا يباع كلب جاز أن يُستعمَلا ككلب صيد وماشية وزرع، فأحرى غيره. والجوازَ شهروا أيضا وذا الذ بالإسكان يقتضيه النظر لدى ابن رشد انظر المواق والحطاب وانظر في المواق قول ابن المواز: ويجوز اقتناء الكلاب للزرع والأجنة لأنها من الزرع. قلت: كأنه جمع جنة على جنان كشَنَّة وشِنان وجنانا على أجنة كسنان وأسنة. وانظر فيه قول ابن عبد البر في تمهيده: وكذا عندي يجوز اقتناؤها للمنافع كلها ودفع المضار في غير البادية من المواضع المخوف فيها السرقة؛ وقول ابن يونس: قال ملك: يقتل من الكلاب المؤذي منها، وما يكون بموضع لا ينبغي؛ وتضمينَ ابن لبابة صاحب الكلب المتخَذِ بموضع لا يجوز اتخاذه به وقول ابن سهل، لم يوجب ابن القاسم ضمان ما أصاب العقور إلا بوجهين: أحدهما أن يُتَقَدم إليه، والآخر اتخاذه بموضع لا يجوز له اتخاذه فيه. ويجوز بيع هر من المدونة: قال ملك: يجوز بيع الهر وسبع للجلد من المدونة: قال ابن القاسم أما بيع السباع أحياء والفهود والنمور والذئاب وشبهها فإن كانت إنما تشترى وتذكى لجلدها فلا بأس بذلك، لأن ملكا قال: إذا ذكيت السباع جاز لباس جلودها والصلاة عليها. قال ابن القاسم: وجاز بيعها والقيد قصر عليه فيما صوب البناني فقال: الصواب أن قول المصنف للجلد،

خليل وَحَامِلٌ مُقْرِبٌ وَقُدْرَةٌ عَلَيْهِ لاَ كَآبِقٍ وَإبلٍ أهْمِلَتْ

التسهيل

....	وعنــد مصــطفى همــا سـيان
في القيـد بالجلـد وبيـع المقـرب	مـرٌّ وعقـد البيـع منهـا مـا أبـي
فـإن بـه حابـت ففـي الثلـث تحـل	لكـن محـل ذكـر ذا في الـركن الأُل
وقــدرة عليـــه لا كئـــابق	وإبْـلٍ اهملـت وبيـعَ السـابق
جــوز متيطـــيُّهم إذا درى	صـفته والموضـعَ الـذي اشـترى

التذليل قيد في بيع السبع فقط، وأما الهر فيجوز بيعه لينتفع به حيا؛ وللجلد على ظاهر المدونة، وبه شرح المواق، خلافا لِظَاهر المصنف وعند مصطفى هما سيان في القيد بالجلد إذ قال ما نصه على نقل الرهوني: التتائي: ويحتمل أن يريد أن الهر يجوز بيعه إلى آخره، زاد في كبيره: لأن ما ورد فيه من حديث جابر: [نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ثمن السنور والكلب إلا كلب صيد[1]]، لم يصح انتهى وهذا الاحتمال خلاف قول الجزولي في شرح الرسالة وأما السنور فقيل: يكره بيعه وهو الصحيح. واقتصر عليه الحطاب وس- يشيرون بالسين لسالم السنهوري- ولم أر من حمل المدونة على ما قال؛ وظاهر نصوصهم أن الجواز لأخذ الجلد فقط. وبيع المقرب مر قريبا وعقد البيع منها ما أبي فإن به حابت ففي الثلث بالإسكان تحلُ محاباتها. المتيطي: بيع المريض كالصحيح سواءً، إلا أن تكون فيه محاباة فتلك المحاباة في ثلثه لكن محل ذكر ذا في الركن الأُل بالنقل انظر المواق وقدرة عليه ابن عرفة: يطلب في المعقود عليه أن يكون مقدورا على تسليمه، مملوكا لبائعه، أو لمن ناب عنه، ولا حق لغيره فيه ولا غرر لا كآبق في المدونة وغيرها: بيع الآبق ولو قربت غيبته ممنوع وكذا الشارد وما ند وضل وإبل بالإسكان اهملت بالنقل. سمع ابن القاسم: لا أحب شراء الرجل بعيرا رآه مهملا في الرعي، لأنه لا يدري متى يوجد كإبل الأعراب المهملة في المهامه. ابن القاسم: وكذا المِهارة والفِلاء بالبراري، قد لا يقدر على أخذها إلا بعيب يدخلها وبيعَ السابق أعني الآبق جوز متيطيُّهم إذا درى صفته والموضع الذي اشترى ونصه على نقل البناني: ويجوز بيع العبد الآبق إذا علم المبتاع موضعه وصفته فإن وُجِدَ هذا الآبق على الصفة التي علمها المبتاع قبضه وصح البيع فيه، وإن وجده تغير أو تلف كان من البائع ويسترجع المبتاع الثمن، وقال سحنون: إنما يجوز ابتياع الآبق إذا كان في وثاق. انتهى وقال أيضا المتيطي: ويجوز بيع الحيوان الغائب على الصفة، وكذلك البعير الشارد إذا علم صاحبه مكانه وصفته انتهى على اختصار ابن هرون. قاله البناني، وزاد: لكن شرط أبو محمد صالحٌ في الآبق شرطا آخر، وهو أن يكون مقبوضا لصاحبه، كما نقله المشذالي على قول التهذيب: إلا أن يدعي المبتاع معرفته بمكان قد عرفه فيه، فيكون كبيع

الحديث: [1] - النسائي في سننه كتاب الصيد والذبائح، رقم الحديث، 4300.

خليل

وَمَغْصُوبٍ إلاَّ مِنْ غَاصِبِهِ وَهَلْ إنْ رُدَّ لِرَبِّهِ مُدَّةً تَرَدُّدٌ

التسهيل

ولا كمغصوب وممن قد غصب ... جاز وهل إن رده كما وجب
مدةً او إذا نوى الرد اتسع ... بلا خلاف أو نوى المنع امتنع
كذا أو اشكل فقولان ورد ... تردد ....

التذليل

الغائب، ونصه: الصقلي: وذلك إذا علم أنه عند رجل في حياطته. أبو محمد صالح: يريد: وقد حاطه عليك وعلم أنه لك، احترازًا من شراء ما فيه خصومة انتهى وقال في الوثائق المجموعة: ولم يجز سحنون بيع الآبق وإن عرف المبتاع موضعه إلا أن يكون موقوفا لصاحبه، عند غير سلطان لا خصومة فيه لأحد؛ فإن وقف عند السلطان أو كانت فيه خصومة لأحد لم يجز بيعه انتهى وفي التحفة:

والعبد في الإباق مع علم محل ... قراره مما ابتياع فيه حل

ولا كمغصوب ابن عرفة: بيع المغصوب ربُّهُ وهو بيد الغاصب من غير الغاصب والغاصب لا يأخذه حكمٌ، فاسد إجماعا، وكذا إن كان يأخذه الحكم وكان حاضرا منكرا للغصب على المشهور، لأنه بيع ما فيه خصومة؛ فإن كان مقرا بالغصب حاضرا يأخذه الحكم جاز البيع وممن قد غصب جاز من المدونة: من غصبك دنانير فلا بأس أن تصرفها منه بدراهم وتقبضها ذَكَرَ أن الدنانير عنده أو لم يذكر، لأنها في ذمته؛ ولو غصبك جارية جاز أن تبيعها منه وهي ببلد آخر غائبة وينقدك الثمن إذا وصفها لأنها في ضمانه، والدنانير في هذا أبين. ابن يونس: وجه قول ابن القاسم في الجارية أنها لما كانت في ضمان الغاصب إن هلكت قبل العقد جاز النقد فيها، إذ لا يتقى فيها رد الثمن لهلاكها قبل العقد كما اتقي في النقد في الحيوان الغائب، لأن ذلك إن هلك قبل البيع وجب رد الثمن فيكون النقد حينئذ تارة ثمنا وتارة سلفا، وهنا لا يخشى رده لأن هلاكها منه. وفي نقل المواق كلامَه بعض تصحيف في مطبوعته يُصْلَح بالسياق وهل إن رده كما وجب مدة او بالنقل إذا نوى الرد اتسع بلا خلاف أو نوى المنع امتنع كذا أي بلا خلاف أوَ اشكل بالنقل فقولان ورد تردد أي طريقتان الأولى لابن عبد السلام وحد بعضهم المدة عليها بستة أشهر، والثانية لابن رشد. قال في التوضيح: وأما بيعه من غاصبه فجعله ابن رشد في الشهادات الثالث على ثلاثة أوجه: الأول أن يعلم أنه عازم على رده والثاني أن يعلم أنه غير عازم على رده وإن طلبه ربه، والثالث أن يشكل أمره؛ فالأول يجوز باتفاق، والثاني عكسه، والثالث فيه قولان. قال: وإلى هذا ترجع الروايات انتهى وبالفساد قال مطرف ورواه عن ملك، وبذلك حكم القاضي ابن بشير في رحا بقرطبة لم يبح للسلطان شراءها حتى مضت لها ستة أشهر، والجواز هو ظاهر قول ملك في العتبية ورواية عيسى عن ابن القاسم في كتاب

خليل وَلِلْغَاصِبِ نَقْضُ مَا بَاعَهُ إِنْ وَرِثَهُ لاَ اشْتَرَاهُ

التسهيل

....	.... ورا الرهـــوني الأســـد
مـــن ذينـــك المنـــع علـــى الزرقـــاني	معترضـــا إذ ســـكت البنـــاني
ولا كـــلام في الجـــواز إن أقـــر	مـــن يأخـــذ الحكمُ بغصـــب وحضـــر
وللفضـــولي أو الـــذي غصـــب	إن ورث الـــذ كـــان بـــاع أو وهـــب
نقـــضٌ إذا بـــادر لا إن اشـــترى	إن تُحتمَـــل نيـــة إمضـــا مـــا جـــرى

التذليل الغصب انتهى كلام التوضيح وهو خلاف ما للمواق من أن الجواز صريح من قول ابن القاسم في العتبية. قال ابن هلال في الدر النثير بعد أن نسب الجواز لسماع عيسى من كتاب الغصب ما نصه على نقل الرهوني: وإن لم يتحقق صحة عزيمته على رده فروى زياد عن ملك أنه فاسد، وبه حكم ابن بشير في رحًا لم يبح للسلطان شراءها حتى مضت لربها ستة أشهر، وظاهر السماعين وصرف المدونة وغصبها الجوازُ قلت: انظر صفحة ثلاث ومائة وصدر تاليتها من المجلد العاشر من البيان. ورا بالقلب والحذف الرهوني الأسد أي الأصوب من ذينك القولين المنع على الزرقاني معترضا نسبته تشهير الجواز لمن رمز له بحرف ق إذ سكت البناني انظر كلامه ولا تعجل وابن بشير المذكور هو من المتقدمين أدرك ملكا لا أبو الطاهر صاحب التنبيه ولا شيخ ابن عتاب وهو عبد الرحمن القاضي وفي بعض نسخ الرهوني شيخ ابن عات وهو تصحيف ولا كلام في الجواز إن أقر من يأخذ الحكمُ بغصب وحضر تقدم قول ابن عرفة: فإن كان مقرا بالغصب حاضرا يأخذه الحكم جاز البيع وللفضولي أو الذي غصب إن ورث الذ بالإسكان كان باع أو وهب نقضٌ إذا بادر لا إن اشترى إن تُحتمل نية إمضا بالقصر للوزن ما جرى أما مسئلة الغصب فعزاها الحطاب للمدونة. المواق: وسمع سحنون ابن القاسم: ومن غصب عبدا فباعه ثم ورثه فله الرجوع في العبد. ابن رشد: لأنه وجب له بالإرث ما كان للمستحق. وأما مسئلة الفضولي: ففي كتاب الغرر من المدونة: ومن تعدى في متاع عنده وديعة فباعه ثم مات ربه فكان المتعدي وارثه فللمتعدي نقض ذلك البيع إذا ثبت التعدي وهو بيع غير جائز. وأما كونه لا ينقض البيع إن اشترى ففيها لو باع ما غصب ثم اشتراه من ربه لم يكن له نقض البيع لأنه تحلل صنيعه وكأن القيمة لزمته فغرمها. ابن يونس: وكذا الوديعة التي باعها لو اشتراها من ربها لم يكن له نقض البيع، بخلاف أن لو ورثها لأن الميراث لم يجره إلى نفسه، وأما الشراء فهو من سببه فليس له أن يفعل فعلا يتسبب به إلى نقض عقده. ونحو تعليل ابن يونس لعبد الحق في نكته انظر عبارته في الحطاب. وقولي إذا بادر، أشرت به لقول الحطاب: ولا شك أنه إن سكت عاما بطل حقه كما يأتي في الفضولي واستظهره في الأقل، واستظهر عدم عذره بالجهل. وذكر

خليل وَوُقِفَ مَرْهُونٌ عَلَى رِضَا مُرْتَهِنِهِ وَمُلْكُ غَيْرِهِ عَلَى رِضَاهُ وَلَوْ عَلِمَ الْمُشْتَرِي

التسهيل

ووقـف اللـزوم فيما قـد رُهِـن أي بيعِه على رضا من يرتهن

ومِلْكِ غـيره علـى رضـاه وهـل إذا درى الـذي اشـتراه

يمضـي إذا أمضـاه مشـهوران بمنـع تمكـين يقيـدان

فـإن علـى التخيير فيه عقدا لم ينبغ الخلاف في أن فسدا

التذليل أنه إذا باع دارا له فيها حصة فورث حصة غيره فله نقض البيع فيها ثم أخذ حصته بالشفعة وعزاه لسماع سحنون من كتاب الغصب. وأما تقييد عدم النقض في الشراء باحتمال نية الإمضاء، وإن كان ظاهر ما تقدم التعليل بمظنة ذلك والقاعدة أن المعلل بالمظنة لا ينتفي بتحقق انتفاء المظنون: فلقول عبد الباقي: ثم محل المصنف إذا اشتراه ليتحلل بذلك صنيعه أو احتمل أنه اشتراه لذلك، وأما إن عُلِمَ أنه اشتراه ليتملكه فقط وقد بين ذلك قبل الشراء فله نقض بيعه. ذكره اللخمي. وسكوتِ البناني عنه. وزدت هبته لقول عبد الباقي أيضا: أو وهبه له —يعني الأجنبي— أو تصدق عليه به لتبرعه بما لا يملك. كذا ينبغي وسكوت البناني أيضا ووقف اللزوم فيما قد رهن أي بيعِه على رضا من يرتهن الحطاب لما ذكر أن من شروط المعقود عليه القدرة على تسليمه وكان المرهون قد تعلق به حق المرتهن، وملك الغير قد تعلق به حق مالكه، والعبد الجاني تعلق به حق المجني عليه، خشي أن يُتوهم أن ذلك مانع من صحة البيع في هذه المسائل كما يقوله المخالف، فنبه على أن البيع صحيح في هذه المسائل كلها، ولكنه موقوف على إجازة من تعلق حقه بذلك. فبيع المرهون صحيح، ولكنه يوقف على رضا المرتهن، فإن أعطوه دينه فلا كلام له، وإلا فإن بيع بمثل حقه عجل له وإن بيع بأقل من حقه أو كان دينه عرضا فله إجازة البيع ورده، فإن أجازه تعجل حقه بعد أن يحلف أنه إنما أجاز ليتعجل حقه، وهذا إن وقع البيع بعد أن قبضه المرتهن، وأما إن باعه قبل القبض فإن البيع ماض، ولا مقال للمرتهن إن فرط في قبض الرهن، وإن لم يفرط فقولان وسيأتي على المسئلة في باب الرهن بأوسع من هذا. ومِلكِ غيره على رضاه الحطاب: وسواء كان البائع أجنبيا أو قريبا من المالك، أو كان رقيقا وباع نفسه. قال في النكاح الأول من المدونة: ولو باع الأمة رجل أو باعت هي نفسها بغير إذن السيد فأجازه السيد جاز. ومثله لابن الحاجب وفرق بين بيعها نفسها يمضي بإمضاء السيد وبين إنكاحها لا يمضي بإمضاء السيد على الأرجح ولو كان المُنكِح شريكا. وانظر الفروع التي ذكر الحطاب هنا ولا بد. وهل إذا درى الذي اشتراه يمضي إذا أمضاه مشهوران بمنع تمكين يقيدان فإن على التخيير فيه عقدا لم ينبغ الخلاف في أن فسدا ابن عرفة: وبيع ملك الغير بغير إذنه والمبتاع يجهله. المذهب: لربه إمضاؤه، وفيها كان بائعه غاصبا أو متعديا. المازري: لو

خليل

وَالْعَبْدُ الْجَانِي عَلَى مُسْتَحِقِّهَا وَحُلِّفَ إن ادُّعِيَ عَلَيْهِ الرِّضَا بِالْبَيْعِ ثمَّ لِلْمُسْتَحِقِّ رَدُّهُ إن لَّمْ يَدْفَعْ لَهُ السَّيِّدُ أو الْمُبْتَاعُ الأَرْشَ وَلَهُ أَخْذُ ثَمَنِهِ وَرَجَعَ الْمُبْتَاعُ بِهِ أَوْ بِثَمَنِهِ إِنْ كَانَ أَقَلَّ وَلِلْمُشْتَرِي رَدُّهُ إِنْ تَعَمَّدَهَا وَرُدَّ الْبَيْعُ فِي لأَضْرِبَنَّهُ مَا يَجُوزُ وَرُدَّ لِمِلْكِهِ

التسهيل

وفي الــذي جنــى اللــزومُ وُقِفَــا ... علــى رضــا ذي الحــق فيمــا اقتُرِفــا

فيملــك الــرد والامضــا بــالثمن ... إلا إذا أدى إليـــه الأرشَ مـــن

قــد باعــه أو اشــتراه وإذا ... أدى إليــه المشــتري فأنفــذا

عــاد علــى البــائع بالأقــل ... مــن ثمــن الجــاني وأرش الفعــل

ويحلــف الســيد أن لم يبــع ... رضًــا بحمــل الأرش إن هــذا ادعــي

وإن يكــن عمــدا جنــى فالمشــتري ... يــرده إن شــاء إن لم يخبَــر

وإن يبــع مــن قــال فيــه إن لم ... أفعــل بــه كــذا لمــا لم يحــرم

فهــو حــر قبــل مــا بَــرَّ يُــرَد ... لملكــه لا العتــقِ مــا فيــه عقَــد

التذليل

علم المبتاع غصبه ففي إمضائه بإمضاء مستحقه قولان مشهوران وينبغي حمله على أنهما دخلا على بت البيع مطلقا وعدم تمكين مستحقه من رده، ولو دخلا على تمكينه من حَله لم ينبغِ أن يختلف في فساده وفيها: لو علم مبتاعه أن المبيع مغصوب وربه غائب فله رده لحجته بتخيير ربه إذا قدم انتهى وأطلق في المدونة في الغيبة، وقيده اللخمي بالبعيدة وقبله أبو الحسن. قاله الحطاب وقد تصحفت في مطبوعته كلمة الغيبة إلى العتبية فليكن ذلك منك على بال وفي الذي جنى اللزوم وُقِفَا على رضا ذي الحق فيما اقتُرفا فيملك الرد والامضا بالنقل وبالقصر للوزن بالثمن إلا إذا أدى إليه الأرش مَن قد باعه أو اشتراه وإذا أدى إليه المشتري فأنفذا عاد على البائع بالأقل من ثمن الجاني وأرش الفعل ويحلف السيد أن لم يبع رضا بحمل الأرش إن هذا ادعي وإن يكن عمدا جنى فالمشتري يرده إن شاء إن لم يُخْبَر من المدونة: قال ابن القاسم: من باع عبده بعد علمه أنه قد جنى حلف أنه ما أراد حمل الجناية؛ ثم إن دفع الأرش لأهل الجناية، وإلا كان لهم إجازة البيع وقبض الثمن، ولهم فسخه وأخذ العبد، قال غيره إلا أن يشاء المبتاع دفع الأرش إليهم فذلك له، ويرجع على البائع بالأقل مما افتكه به أو الثمن؛ قال ابن القاسم: ولو افتكه البائع فللمبتاع رده بهذا العيب، إلا أن يكون البائع بينه له فيلزمه البيع؛ قال غيره: وهذا في العمد، فأما في الخطإ فلا، وهو كعيب قد ذهب انتهى وانظر الفروع الأربعة التي ذكرها الحطاب هنا وخصوصا إجراءَ ابن عبد السلام مسئلة بيع مشتري السلعة المليء لها قبل دفع الثمن على بيع السيد عبدَه الجانيَ قبل أن يدفع الأرش وفَرْقَ ابن عرفة باختلاف المتعلّقين لأن الجناية تعلقت بعين العبد ولذا تسقط بموته والثمن تعلق بذمة المشتري. وإن يبع من فيه قال إن لم أفعل به كذا لما لم يحرم فهو حر قبل ما بَرَّ يُرَدُّ لملكه لا العتقِ ما فيه عقد من المدونة: من باع أمة حلف بحريتها ليضربنها ضربا يجوز له

خليل وَجَازَ بَيْعُ عَمُودٍ عَلَيْهِ بِنَاءٌ لِلْبَائِعِ إنِ انْتَفَتِ الإِضَاعَةُ وَأُمِنَ كَسْرُهُ

التسهيل وجــــائز بيـــــع عمـــــود في بنــــا يملكـــــه بائعُـــــه إن أمِنــــا
كســـر لـــــه وانتفـــت الإضـــاعه للمــــال ....

التذليل نقض بيعه، فإن لم يضربْها حتى مات عتقت في ثلثه. وقال ابن دينار: تعتق حين نقض بيعها، ولا تبقى على ملكه إذ لا تنقض صفقة مسلم إلا لعتق ناجز. الحطاب: أتى المصنف بهذه المسئلة لأن البائع لا قدرة له على تسليم المبيع لأجل اليمين المتعلقة به، ولا خصوصية لحلفه بالضرب، بل إذا حلف بحرية عبده أو أمته وكانت يمينه على حنث فإنه يمنع من البيع ومن الوطء. وذكر فروعا سبعة فانظرها تستفِدْ. وقولي: لا العتق، تصريح لرد قول ابن دينار، الذي أشار في الأصل إلى رده بقوله: ورد لملكه على مقتضى جلب المواق كلاَمَهَا عليه. وإن كان عبد الباقي قال إنه لا يتم إلا بحمل الملك على المستمر؛ قلت: هو الظاهر ولا مقتضى لإخراج الكلام عنه.

وجائز بيع عمود في بنا يملكه بائعُه إن أمنا كسر له وانتفت الإضاعه للمال نص غررها على اختصار ابن يونس: قلت: فإن اشتريت عمود رخام عليه بناء للبائع، أيجوز هذا الاشتراء وأنقض العمود إن أحببت؟ قال: نعم، وهذا من الأمر الذي لم يختلف فيه أحد علمته بالمدينة ولا بمصر.الحطاب: إنما نبه على هذه وما بعدها لئلا يتوهم أنها مما لا يقدر فيه على تسليم المبيع. انتهى اللخمي: يريد إن قدر على تعليق ما عليه أو كان يسيرا أو أضعف له في الثمن وإلا لم يجز لأنه فساد. قال: وإن كان إنقاذه مأمونا جاز هذا البيع، وإن كان غير مأمون لم يجز إلا أن يشترط المشتري سلامته بعد حطه. وقد اعترض ابن عرفة على ابن شأس وتابعيه في عزوه شرط عدم إضاعة المال وأمن القلع للمازري بإيهامه اختصاصه به. كما اعترض على اللخمي قوله: إلا أن يشترط المشتري سلامته بعد حطه بأنه خلاف المذهب لأن الغرر مانع ولو شرط فيه سلامة تُمْكِنُ. ابن عبد السلام بعد أن ذكر كلام اللخمي: قلت: ولا يبعد أن يجوز البيع ولو لم يشترط سلامته بعد حطه لأنه إذا لم يكن على البائع إلا إزالة ما عليه من البناء وتهيئته لأن ينقل فكل ما يجري بعد ذلك فمن المشتري بمقتضى التمكين. فإن قلت: لا بد من شرطه وإلا كان إضاعة مال من المشتري قلت: إن وجب لذلك وجب سقوطه خوف إضاعة البائع ماله. ابن عرفة: قلت: يرد بأن منعه مع عدم أمنه لأنه بيع غرر، كمتقدم قول ابن القاسم لا يحل بيع صعاب الإبل، فلا يتوجه ما أوْرَدَ من سؤال وجواب. الحطاب: يشير إلى ما في سماع أصبغ عن ابن القاسم أنه لا يحل بيع صعاب الإبل للغرر في أخذها لأنها ربما عطبت به. وقال في قول اللخمي: أو أضعف له في الثمن، فيه نظر لأنه لا يخلو عن إضاعة المال إلا أن يكون له في ذلك غرض صحيح. والله أعلم. قلت: كأنه يريد بالنسبة للمشتري.

خليل وَنَقَضَهُ الْبَائِعُ وَهَوَاءٍ فَوْقَ هَوَاءٍ إِنْ وُصِفَ الْبِنَاءُ وَغَرْزُ جِذْعٍ فِي حَائِطٍ وَهُوَ مَضْمُونٌ

التسهيل

.... والـنقض علـى مـن باعـه

أي قلـع مـا فـوق وممـن اشـترى قلـع العمـود والـذي لـه جـرى

وبيـع ذرع مـن هـواء عينـا فـوق هـوا أحـرى الـذي فـوق بنـا

إن وصـف البنـاء واشـتِرا محـل غـرز جـذوع في جـدار فيظـل

بائعـه ضـامنه ....

التذليل والنقض على من باعه أي قلع ما فوق وممن اشترى قلع العمود والذي له جرى انظر في الحطاب كلام ابن يونس وصاحب التنبيهات وعبارة الشامل وبيع ذرع من هواء عينا فوق هوا بالقصر للوزن أحرى الذي فوق بنا إن وُصف البناء الحطاب في قول الأصل: فوق هواء، فأحرى فوق بناء. وفي قوله: إن وصف البناء، أي الأعلى والأسفل، ويصف بماذا يبنيه من آجر أو حجر. قاله في التوضيح. وقال ابن عرفة: اللخمي: ويصف عرض حيطان البناء، ويبنيه بالمعتاد من آجر أو حجر. فلعل ما في التوضيح حيث لم تكن عادة. انظر الحطاب. ومن المدونة: يجوز بيع عشرة أذرع من هواء بيت، إن وصفا ما يبنى فوق جداره؛ ولا بأس ببيع عشرة أذرع من هواء فوق عشرة أذرع من هواء إذا شرطا بناء يبنيه ويصفه ليبنيَ المبتاع فوقه. المتيطي: ويصف مصب ماءِ الأعلى ومرحاضه وحيث تصب قناته ومدخله. ونقل في التوضيح وابنُ عرفة في فرش سقف الأسفل بالألواح أنه على من اشترط، وإلا فعلى البائع على الأصح. وللمتيطي جواز شرطه على البائع وعلى المشتري. قال ولا يجوز لهذا المبتاع بيع هواء عليه إلا بإذن البائع. وعُلل في التوضيح ونقل ابن عرفة بأن الثقل على حائطه. الحطاب: ويفهم منه أنه ملك ما فوق بنائه من الهواء إلا أنه لا يَتصرف فيه لحق البائع في الثقل؛ ويفهم هذا من قول التوضيح: قال علماؤنا: من ملك أرضا أو بناء ملك هواءها إلى أعلى ما يمكن؛ واختلفوا هل يملك باطنها أو لا؟ على قولين، رجح بعضهم الملك لقوله عليه السلام: [طُوِّقَهُ من سبع أرضين[1]]. وفيه نظر وقال القرافي: ظاهر المذهب عدم الملك. واشترا بالقصر للوزن محل غرز جذوع في جدار من المدونة: يجوز في قول ملك شراء طريق في دار رجل وموضع جذوع من حائط يحملها عليه إذا وصفها. أشهب شرط بيع الطريق كونه يصل منه للملك. التونسي: لأنه دونه بيع ما لا نفع فيه، فإن استحق ملكه انفسخ بيع الطريق فيظل بائعه ضامنه ابن يونس: إن اشترى موضع الجذوع شراء مؤبدا فانهدم الجدار الذي يحمل عليه فعلى ربه أن يبنيه على حسب ما كان فيحمل عليه هذا جذوعه؛ وإن كان إنما اشترى منه حمل مدة معلومة كسنة أو سنتين أو أكثر فانهدم الجدار، لا يلزمْ ربَّه بناؤه ويفسخ بقية المدة، ويرجع بما يخص ذلك، لأن ذلك كراء، والمكري لا

الحديث: [1] - عن أبي سلمة بن عبد الرحمن وكانت بينه وبين أناس خصومة فدخل على عائشة فذكرها ذلك فقالت يا أبا سلمة اجتنب الأرض فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من ظلم قيد شبر طوقه من سبع أرضين، البخاري في صحيحه، كتاب بدء الخلق، رقم الحديث، 3195، ومسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، رقم الحديث 1612.

خليل إلاَّ أنْ يَذْكُرَ مُدَّةً فَإجَارَةٌ تَنْفَسِخُ بانْهِدَامِهِ

التسهيل

.... كمشــــــــــتر	درى ووارث إذا لم يـــــــــــذكر
وقتـــا مســـمى فتصـــيرَ العقـــده	إجـــارة إن ينهـــدم في المـــده
حائطـــــه تفســـــخ ويرجعــــان	إلى المحاســــــبة بالزمــــان
ومســــــلكٍ في دارٍ اشـــــهب إذا	كـــان لـــه ذاك لملـــك منفـــذا
فـــإن يُقَـــل يلـــزم في الفـــرعين	تأجيـــلٌ اذ مـــا ابتيـــع غـــيرُ عـــين
قلـــت شـــرا منفعـــة إذا معـــه	تصـــرُّف البـــائع في ذي المنفعـــه
بقـــي أي في الـــذِ الإســـتيفا يـــتم	منـــه كـــراءٌ أو إجـــارةٌ حُـــتم
ذا فيـــه أو لا أشـــبه العقـــد علـــى الـــ	ـــعين فلـــم يحـــتج إلى ضـــرب أجـــل
مثـــل شـــراء مســـلك مـــا صـــحبه	في الأرض ملـــك شـــيءٍ اي للرقبـــه

التذليل يلزمه إذا انهدمت الدار أن يبنيها، وينفسخ الكراء، والذي اشترى ذلك مؤبدا قد ملك موضع الحمل، فلزم ربه بناؤه كانهدام السفل أن على ربه بناءه ليبني صاحب العلْو عليه. الحطاب: قال المشذالي: ولو طرأ شيء في نفس موضع الحمل المشترى مع صحة بناء جميع الحائط لما لزم رب الحائط شيء، ويقال لمن له حمل الجذوع أصلح موضع حملك أو دع، لأنه ملك الموضع، ويترتب على ذلك أحكام الملك من الهبة والميراث كمشتر درى بذلك قبل الشراء فلا كلام له، وإن لم يعلم فهو عيب له الرد إن لم يرض به. ووارث الحطاب: وانظر إذا مات البائع أو باع لغيره؟ والظاهر أن ذلك لازم للورثة، وأما المشتري فإن علم بذلك قبل الشراء فلا كلام له، وإن لم يعلم به فهو عيب له الرد إن لم يرض به. إذا لم يذكر وقتا مسمى فتصيرَ العقده إجارةً إن ينهدم في المده حائطُه تفسخ ويرجعان إلى المحاسبة بالزمان جاريت الأصل في التعبير بالإجارة، والأجرى على الاصطلاح ما مر في عبارة ابن يونس من قوله: لأن ذلك كراءٌ. و جائز اشتراء مسلك طريق في دار اشهب بالنقل إذا كان له ذاك لملك منفذا تقدم هذا قريبا فإن يُقَل يلزم في الفرعين تأجيل اذ بالنقّل ما ابتيع غير عين قلت شرا بالقصر للوزن منفعة إذا معه تصرف البائع في ذي أي صاحب المنفعه بقي أي في الذي بحذف الياء لعدم الاعتداد بعروض تحرك الساكن الذي بعدُ قال في الكافية:

وحـــذف مـــا أســـقط إن أدرك مـــا	يليـــه عـــارضُ التحـــرك الزمـــا

الاستيفا بالقصر للوزن يتم منه كراء أو إجارة حتم ذا فيه أو لا أشبه العقد على العين فلم يحتج إلى ضـــرب أجل مثل شـــراء مسلك ما صحبـــه في الأرض ملك شيء أي بالنقل للرقبه

خليل وَعَدَمُ حُرْمَةٍ وَلَوْ لِبَعْضِهِ

التسهيل

والفـرضَ في الغـرز أبـى مـا أونِسـا عـن المشـذّالي وابـن يونِسـا

مـن ملكـه مغـارز الجـذوع ملكـا بـإرث وسـواه روعـي

وعـدم الحرمـة للملـك ولـو بعضـا بعلـم ....

التذليل والفرضَ في الغرز كما للرهوني أبى ما أونسا عن المشذالي وابن يونِسا يقرأ هنا بالكسر من ملكه أعني المبتاع مغارز الجذوع ملكا بإرث وسواه رُوعي وعدم الحرمة للملك ولو بعضا الباجي: مشهور مذهب ملك أن الصفقة إذا جمعت حلالا وحراما بطل جميعها. وجعل من ذلك ترك التناجز في بعض الصرف، قال: إن لم يتناجزا في الصرف فهو مفسوخ؛ قال وتأخير اليسير كتأخير جميعه. ومن المدونة: من أكرى أرضا بدراهم وخمر فسد جميعها ولم يجز حصة الدراهم وإن رضي المكتري بترك الخمر لم يجز، وليس كالبيع والسلف الذي إن رضي بإسقاط السلف جاز. وقولي للملك لدفع التكرار لأن النهي فيما مضى عن البيع وهنا عن التملك. والمردود بلو في قولي: ولو بعضا وقول الأصل ولو لبعضه الأقوال الثمانية المقابلة للمشهور في الصفقة التي جمعت حلالا وحراما؛ وهي: بطلان الحرام وصحة الحلال، ذكره اللخمي عن ابن القصار وصحة الحلال إن كان النصف فأكثر وإلا بطل الجميع، وهو رأي اللخمي، والجواز في الحلال إن سمى لكل منابه وإلا بطل الجميع، أخذ من مسئلة النكاح الثالث فيمن تزوج حرة وأمة في عقد واحد وسمى لكل واحدة صداقها، وبطلان الجميع إن عَلِما وإلا جاز الحلال أخذ من مسئلة الشاتين في كتاب التدليس، وبطلان الجميع إن اتحد المالك وإلا جاز الحلال، وهو للخمي في كتاب الشفعة وفي كتاب النكاح الثالث والفرق بين جنس واحد وجنسين، وبطلان الجميع إن كان لحق الله تعلى والحرامِ فقط إن كان لحق المخلوق، وبطلان الجميع إن كان مما لا يتمول بحال كالخمر والخنزير والحرام فقط إن صح التملك ولم يجز البيع كأم الولد. ذكر هذه الأقوال التسعة المشهورَ والثمانية المقابلة الرهوني عن ابن غازي عن أبي عمران العبدوسي في تقييده عن شيخه أبي عبد الله السطي. بعلم منهما أو من أحدهما. أبو الحسن في الاستحقاق بعد قول التهذيب: من ابتاع عبدين في صفقة فاستحق أحدهما بحُرِّية فإن كان وجه الصفقة فله رد الباقي إلى آخره انظر لم يجعلوا ذلك كالصفقة إذا جَمَعت حلالا وحراما، لأنهما لم يدخلا على ذلك وجعلوا ذلك من قبيل العيوب ففرقوا بين وجه الصفقة وغيره. ابن عرفة: الصقليان عبد الحق وابن يونس ذكرا عن أبي العباس الإبياني في رجل اشترى قلال خل ونقلها

خليل وَجَهْلٍ بِمَثْمُونٍ أَوْ ثَمَنٍ

التسهيل .... وإنا النقد رأوا

جـــواز بيعـــه ففيهـــا إن ظهـــر مـــن بعـــد بيـــع فيـــه شـــق يعتـــبر

عيبـــا بـــه وحِـــلٌّ أن يُتخـــذا لغـــير الاســـتعمال مـــن ذا أخـــذا

وهكـــذا عـــدم جهـــل بـــثمن أو مـــثمن وعزنـــي المثمـــون أن

أجـــد للنطـــق بـــه دلـــيلا ....

التذليل فوجد منها ثلاثة خمرا فعرض له شغل أياما ثم رجع ليردها فوجدها قد صارت خلا، إن ثبت ذلك ببينة سقط عنه من الثمن بحساب قلال الخمر، وإن لم يعرف ذلك إلا من قوله لم يرد عليه من الثمن شيء إلا أن يقر البائع بذلك. قال أبو محمد: الجواب صحيح ويرد القلال التي كانت خمرا إلى البائع. المازري: وهذا يمكن أن الإبياني لم يُرِدْه لأن هذه القلال التي كانت خمرا عند العقد لا ملك للبائع عليها، فتخللها عند المبتاع رزق ساقه الله إليه كطائر سقط في داره. ابن عرفة: وكان بعض من لقيناه لا يحمل كلام أبي محمد على ما فهمه المازري ويحمله على أن خل القلال التي كانت خمرا يسقط منابها من الثمن ويكون خلها للمبتاع، ويحمل معنى قول أبي محمد برد القلال التي كانت خمرا للبائع على رد القلال من حيث هي ظروف لا ردها بما فيها والصواب ما فهمه المازري عن أبي محمد، وأما استشكاله إياه وقول من لقيناه فيردهما قول المدونة في كتاب الغصب في مسلم غصب مسلما خمرا فخللها: لربها أخذها. ابن غازي: إن قيل: لِمَ لا يتم البيع فيها ويكون تخللها كذهاب عيب بالمبيع قبل رده؟ فالجواب أن المعيب تعلُّقُ البيعِ به صحيحٌ لأنه لو رضيه المبتاع صح، والخمر لا يصح تعلق العقد به بحال. انظر الرهوني وكذا جاء في مطبوعته تأنيث الخل وتذكير الخمر وإنا بالقصر للوزن النقد رأوا جواز بيعه ففيها إن ظهر من بعد بيع فيه شق يعتبر عيبا به وحل أن يتخذا لغير الاستعمال من ذا أخذا راجع التعليق على قولي كذا إنا النقد امتهانا واقتنا حِرْمٌ وهكذا يشترط عَدَمُ جهل بثمن أو مثمن وعزني المثمون أن أجد للنطق به الفاشي بين المؤلفين نثرا كما في الأصل ونظما كما في التحفة دليلا فالذي في القاموس: وأثمنهُ سلعَته وأثمن له أعطاه ثمنها، ونحوه في اللسان. وفي المصباح وأثمنتُ الشيء وزان أكرمته بعته بثمن فهو مثمن أي مبيع بثمن انتهى ولم أجد فيما اطلعت عليه ثلاثيا بهذا المعنى

خليل: وَلَوْ تَفْصِيلاً كَعَبْدَيْ رَجُلَيْنِ بِكَذَا وَرِطْلٍ مِنْ شَاةٍ وَتُرَابِ صَائِغٍ وَرَدُّهُ مُشْتَرِيهِ وَلَوْ خَلَّصَهُ وَلَهُ الأَجْرُ لاَ مَعْدِنِ ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ

التسهيل:

....	وضَرَّ لو من فردٍ او تفصيلا
فقط كعبديْ رجلين بكذا	وجزم ابن رشد انه إذا
جهل فرد مع جهل الداري	بجهله صح مع الخيار
ورطل شاة وتراب صائغ	فبيعه للجهل غير سائغ
ورده لو بعد تخليص يحق	على الذي اشترى والاجرَ يَستحق
وجائز بيع تراب معدن	نقد بما خالفه من ثمن

التذليل: وضر لو من فرد او بالنقل تفصيلا فقط كعبدي رجلين بكذا وجزم ابن رشد انه بالنقل إذا جهل فرد مع جهل الداري بجهْلهِ صح مع الخيار ونحوه في المعيار وجعله الشيخ أبو علي خلاف المذهب ومقابل ولو تفصيلا قول أشهب وهو أيضا قول ابن القاسم قاله البناني. انظر كلامه برمته وكلام المواق والحطاب ورطلِ شاة أي منها معطوف على عبديْ. المواق: من المدونة: لا يجوز أن يبيعه من لحم شاته الحية رطلا ولا رطلين وليس كاستثناء البائع ذلك منها. ابن رشد: وكذا شراء ذلك من شاة مذبوحة قبل سلخها لا يجوز لأنه لحم مغيب. الحطاب: هذه المسئلة في آخر كتاب التجارة إلى أرض الحرب من المدونة، وأطلق المصنف ذلك ولم يقيد بقوله: قبل سلخها ليعم ذلك ما قبل السلخ وما قبل الذبح. قال في الجعل والإجارة من المدونة ولا يجوز بيع لحم شاة حية أو مذبوحة أو لحم بعير كُسِرَ قبل الذبح والسلخ كل رطل بكذا من حاضر ولا مسافر. ابن يونس: قال ابن المواز في القوم ينزلون في بعض المنازل فيريدون شراء اللحم منهم فيمتنعون من الذبح حتى يقاطعوهم على البيع خيفة أن لا يشتروا منهم بعد الذبح، قال: لا ينبغي ذلك **وتراب صائغ فبيعه للجهل غير سائغ وردُّه لو بعد تخليص يحق على الذي اشترى** منع في المدونة بيع تراب الصواغين ابن عرفة هو عام في الذهب والفضة وفي تراب حوانيتهم كتراب حوانيت العطارين. فلو قال مبتاعه ضاع أو لم يخرج منه شيء حلف وغرم قيمته **والاجرِ** بالنقل **يستحق** ابن عرفة: ولو فات بتخليصه فرابع الأقوال قول المازري المشهورُ لزوم البائع أخذُ ما خرج منه ودفعُ مثل أجر خلاصه. الحطاب في قول الأصل: وله الأجر، هذا هو المشهور كمن اشترى شجرا بوجه شبهة فسقى وعالج ثم ردت إلى ربها، أو ءابقا فأنفق على رده ففسخ ورد إلى ربه واختلف هل يرجع بالأجرة ولو زادت على قيمة الخارج أو لم يخرج شيء أو لم تثمر أو إنما يرجع بالأجرة ما لم تزد على الخارج ولا شيء عند عدمها؟ قولان اقتصر ابن يونس على الثاني انتهى مختصرًا **وجائزٌ بيع تراب معدن نقد بما خالفه من ثمن** المواق:

خليل وَشَاةٍ قَبْلَ سَلْخِهَا وَحِنْطَةٍ فِي سُنْبُلٍ وَتِبْنٍ إِنْ بِكَيْلٍ

التسهيل والشـــاةِ قبـــل ســـلخها جزافـــا وحنطـــــة في ســـــنبل ألفافـــا

أو تـــبنٍ ان كـــان علـــى الكيـــل ....

التذليل من المدونة: لا يجوز بيع غِيرَان المعادن لأن من أقطعت له إذا مات أقطعت لغيره ولم تورث؛ ويجوز بيع تراب الذهب بالفضة وتراب الفضة بالذهب؛ ولا يجوز من المعدن ضريبة يوم أو يومين لأن ذلك خطر والشاةِ قبل سلخها جزافا المواق ابن القاسم: لا بأس ببيع شاة مذبوحة لم تسلخ على حالها، ولو ابتاعها ثم تسلخ وتوزن لم يجز. ابن رشد: ليس بيعها بيع لحم مغيب كما أن الكسير وما لا يُسْتَحْيا ليس ببيع لحم مغيب. وأما بيع أرطال منها قبل السلخ فإنه بيع لحم مغيب، والأصل في هذا أن ما يضمنه المشتري بالعقد ليس بيع لحم مغيب، وما لا يضمنه حتى يوفى فهو بيع لحم مغيب. الحطاب: قال ابن يونس في كتاب التجارة إلى أرض الحرب: قال ابن المواز: قال ابن القاسم: ويجوز بيع شاة مذبوحة لم تسلخ ما لم تكن على الوزن كلها أو بعضها فلا يجوز. ولا يجوز بيع شاة مذبوحة بشاة مذبوحة إلا أن يقدر على تحرِّيهما. قال ابن يونس: ويستثني كل واحد جلد شاته لئلا يدخله لحم وعرض بلحم وعرض. وقال أصبغ لا يقدر على تحري ذلك ولا يجوز. وقال مثله سحنون. ولم يعجب ابن المواز قول أصبغ انتهى نقل الحطاب عن ابن يونس قلت: جعل ابن يونس الجلد هنا عرضا كقشر بيض النعام ولم يجعله كاللحم. وذكر الحطاب في الفرق بين الشاة قبل السلخ وبين الرطل أو الأرطال عن ابن رشد نحو ما تقدم في نقل المواق عنه ثم قال: ولأنه في مسئلة الرطل لا يدري على أي صفة يأخذه؟ وفي مسئلة الشاة لما لم يقصد شيأ معيَّنا خف الغرر. ولقول ابن القاسم ما لم تكن على الوزن، زدت جزافا. وحنطة في سنبل أَلْفَافَا أو تبن ان بالنقل كان على الكيل الحطاب في قول الأصل: وحنطة في سنبل أو تبن إن بكيل، يعني أنه يجوز بيع الحنطة في سنبلها، سواء كان السنبل قائما لم يحصد أو حصد، ويجوز بيعها في تبنها بعد الحصاد والدراس إن كان ذلك بكيل، كأن يشتري منه كل قفيز بكذا. وهذا ظاهر إن اشترى من المجموع كيلا معلوما، وأما إن اشترى المجموع فيأتي الخلاف في الصبرة لكن المشهور الجواز. وقوله: إن بكيل أي إن كان المبيع بكيل، وحذف كان مع اسمها جائز، لكن الغالب أن يكون ذلك مع التنويع نحو إن خيرًا فخيرٌ وإن شرًّا فشرٌّ ومفهوم الشرط في قوله إن بكيل، أنه لا يجوز بيع الحنطة في سنبلها ولا في تبنها جزافا. وهو كذلك. قال في المنتقى: إنه لا خلاف أنه لا يجوز أن تفرد الحنطة في سنبلها بالشراء دون السنبل، وكذلك الجوز واللوز والباقلاً لا يجوز أن يفرد بالبيع دون قشره ما دام فيه. وأما شراء السنبل إذا يبس ولم ينفعه الماء فجائز. زدت من الأصل الجوز واللوز والباقلا، وكتبت هذه بالألف لأنها مما يقصر ويمد. قال في المصباح: والباقلا وزنه فاعلا يشدد فيقصر ويخفف فيمد

خليل وَقَتٍّ جِزَافًا لاً مَنْفوشًا

التسهيل .... وقـــــتْ مـمـــا رؤوســـه الثمـــارَ وَسَـــقت
علـى الجـزاف لا حصـيدٍ قـد نفـش في أنـدر هـب فـوق فرشـةٍ فُـرش

التذليل الواحدة باقلاة بالوجهين. الحطاب بعد نقله كلام الباجي بالاختصار أو الاقتصار: وقاله ابن عبد السلام وغيره. ثم قال: وهذا إذا كان العرف في القمح الكيل فلا يجوز بيعه على الوزن كما نص عليه في المدونة: قال اللخمي: ويجوز فيه الوزن بمصر لأن العادة عندهم في الدقيق يبيعونه وزنا ويعطون القمح للطحان وزنا. قلت: ولقوله: لكن الغالب أن يكون ذلك مع التنويع، صرحت بكان. وقلت ألفافا اقتباسا وتنبيها إلى أن سبب النص على جواز بيعها كذلك كَيْلاً رفعُ توهم المنع لما يسببه الالتفاف من الجهالة، وإلى أن سبب منع بيعها جزافًا عدمُ الرؤية وليس معنى كونها ألفافا كونها قائمة لم تحصد بل كونها ملتفة واحدُها لِفٌّ ولفيف كما قال أبو حيان في تحفة الأريب بما في القرآن من الغريب وقتْ مما رؤوسه الثمار وسَقَتْ على الجزاف لا حصيد قد نُفِشْ في أندر هب فوق فرشةٍ فرش الحطاب: القت جمع قتة وهي الحُزمة والمعنى أنه يجوز بيع الزرع جزافا بعد حصده إذا كان حزما. هذا هو المشهور وقيل: لا يجوز. ويفهم منه بالأحروية جواز بيع الزرع القائم إذ لا خلاف فيه. وأما المنفوش والمراد به المحصود المكدس بعضه على بعض فلا يجوز بيعه، وهو الذي احترز عنه بقوله: إن بكيل قال في التوضيح: ولا خلاف عندنا في جواز بيع الزرع القائم والأشهر في المحصود الجواز قياسا على القائم، وقيل بالمنع قياسا على ما كان منه في حال الدراس ثم قال: وظاهر كلامه -يعني ابن الحاجب- الجواز أعم من أن يكون حُزَما أو لا، وينبغي أن يقيد بما إذا كان حُزَما. فقد قال في الإكمال: لا خلاف أنه لا يجوز بيعه إذا خلط في الأندر للدراس أو كدس بعضه على بعض قبل تصفيته واختلف عندنا إذا كان حزما يأخذها الحزْر انتهى ثم ذكر عن الباجي أنه حكى الخلاف في المنفوش أيضا، وطريقة القاضي عياض أحسن. البناني. أحوال الزرع خمسة لأنه إما قائم أو غير قائم، والثاني إما قت أو منفوش، وإما في تبن أو مخلَّصٌ، واعلم أن المبيع إما الحب وحده وإما السنبل بما فيه من الحب؛ فإن كان المبيع الحب وحده فيجوز بالكيل في الأحوال كلها ويجوز جزافا في المخلص فقط دون غيره وإن كان المبيع السنبلَ بما فيه من الحب جاز بيعه جزافا في القت والقائم دون المنفوش وما في تبنه. وذكر كلام الباجي المتقدم وقولي مما رؤوسه الثمار وسقت، أشرت به إلى أن هذا إنما هو شرط في بيع السنبل قتا لا قائما. انظر البناني وأشرت بقولي: هب فوق فرشة فُرِش إلى رد تقييد البناني المنع في المنفوش بما إذا لم يكن فرشة أو فرشات فهو مسلم في الفرشة لا في الفَرَشات لأن كل فرشة تستر سنبل ما تحتها وتمنع من رؤيته وحزره انظر الرهوني

خليل وَزَيْتِ زَيْتُونٍ بِوَزْنٍ إن لَّمْ يَخْتَلِفْ إلاَّ أَنْ يُخَيَّرَ وَدَقِيقِ حِنْطَةٍ

التسهيل

وجاز بالوزن شرا قدر عرف ... من زيت زيتون إذا لم يختلف

من قبل عصر لا إذا اختلف ما ... لم يشترط تخيير كل منهما

وسوِّ بالزيت دقيق الحنطه ... فراع فيه حكمه وشرطه

التذليل **وجاز بالوزن شرا** بالقصر للوزن **قدر عُرِف من زيت زيتون إذا لم يختلف من قبل عصر لا إذا اختلف ما لم يشترط تخيير كل منهما** الحطاب: إن لم يختلف أي صفته قاله أبو الحسن في كتاب الإجارة. ومفهوم قوله: بوزن، أنه لا يجوز جزافا وهو كذلك. المواق: من المدونة: قال ملك: إن قلت لرجل: اعصر زيتونك هذا فقد أخذت منك زنة كل رطل بكذا، فإن كان خروج الزيت عند الناس معروفا لا يختلف إذا عصر وكان الأمر فيه قريبا كالزرع جاز، وجاز النقد فيه، وإن كان مما يختلف لم يجز إلا أن يكون مخيرا فيه، ولا ينقده ويكون عصره قريبا إلى عشرة أيام ونحوها فلا بأس به. التوضيح: بعض الأندلسيين: وينبغي أن يشترط الخيار لهما معا وإلا لم يجز إذا كان يختلف؛ الرهوني: وهو الظاهر لأن المبيع مجهول لكل منهما لأن الزيت لم يخرج والموضوع أنه يختلف خروجه، فلا مزيَّة لأحدهما على الآخر. قلت: فلذلك قلت: تخيير كل منهما وصرحت بمفهوم الشرط ليعلم رجوع الاستثناء إليه، **وسو بالزيت دقيق الحنطه فراع فيه حُكمَه وشرطه** الحطاب: صورته أن يشتريَ منه صاعا من دقيق هذه الحنطة أو يشتري دقيق هذه الحنطة كل صاع بكذا، فيجوز ذلك إذا لم يختلف خروجه. قاله في كتاب الجعل من المدونة. انتهى ابن الحاجب: وكذلك الدقيق قبل الطحن على الأشهر. التوضيح: ثم له حالتان تارة يقول: آخذ منك من دقيق هذا القمح صاعا بكذا، وهو في ضمان البائع حتى يُوَفِّيَهُ مطحونا؛ وتارة يقول أشتري منك هذا الصاع على أن تطحنه فإذا وفَّاهُ إيَّاهُ حبا خرج من ضمانه وهو بيع وإجارة. والمصنف إنما أراد الأولى. فوجهُ الأشهَر أن الطحن متقارب ورأى مقابله أن الطحن مما يختلف. انتهى فالحالتان مسئلتان مستقلتان وكذلك ذكرتا في كتاب الجعل من المدونة خلاف ما يوهمه المواق إذ استشهد لمسئلة الأصل بما في المدونة في الثانية وفي المطبوعة في نقله خلل، ولفظه على نقل الزرقاني: ولا يجوز شراء سمسم وزيتون وحب فجل بعينه على أن على البائع عَصْرَهُ أو زرع قائم على أن عليه حصده ودرسه وكأنه ابتاع ما يخرج من ذلك كله، وذلك مجهولٌ. وأما إن ابتعت منه ثوبا على أن يخيطه لك أو نعلين على أن يخرزهما فلا بأس به. وإن ابتعت قمحا على أن يطحنه لك فاستخفه ملك بعد أن كرهه، وكأنه يرى أن القمح قد عرف ما يخرج منه. وجل قوله في ذلك التخفيف والاستحسان لا القياسُ انتهى ومن الممتنع أيضا شراء الغزل على أن ينسجَه له. انتهى نقل عبد الباقي وهو يوهم أن قوله: ومن الممتنع إلى آخره

خليل وَصَاعٍ أَوْ كُلِّ صَاعٍ مِّنْ صُبْرَةٍ وَإِنْ جُهِلَتْ لاَ مِنْهَا وَأُرِيدَ الْبَعْضُ

التسهيل

وعــــدد عــــين مــــن صــــيعان مــــن صــــبرة أو جملــــة الصــــيعان

إن رئيــــت كــــل بــــنش مــــثلا ولــــو يكــــون كيلــــها قــــد جهــــلا

وإن يقــــل منهــــا وبعضــــا قصــــدا مبهمــــا او لم ينــــو شــــيأ فســــدا

وزِيــــدَ مِــــن والصــــحَّ إن لم يُــــرد شــــيئا رأى القاضــــي أبــــو محمــــد

والفاكهــــاني عليــــه اعترضــــا والشــــيخ مــــا للقــــاض في البــــادي ارتضــــى

التذليل ليس من المدونة وهو في نقل المواق متصل بقولها، فلا بأس به بلفظ بخلاف الغزل على أن ينسجَه لك. وفيه بدلَ يَخْرُزَهما يَحْذُوَهما وهو أشبه. البناني: وقال أبو الحسن في شرح النص المذكور ما نصه: الشيخ -يعني نفسَه- إن قال أشتري منك ما يخرج من هذا، فهو فاسد؛ وإن قال أشتريه منك وأواجرك بكذا فهو جائز، وهو بيعٌ وإجارة؛ وإن قال أشتريه منك على أن عليك عصره، فإنه لا يجوز لحمل المبهم على الفساد انتهى وبهذا يرد قول ابن عاشر: لم يظهر وجه منعه، إذ غاية ما فيه اجتماع بيع وإجارة وهو جائز انتهى وفي نقل عليش: وأواجرك بكذا على عصره فهذا جائز. وعددٍ عُين من صيعان من صبرة أو جملة الصيعان إن رُئِيَت كل بنش المصباح: النش بالفتح نصف الأوقية وغيرها وكانت الأوقية عندهم أربعين درهما وكان النش عشرين درهما قال ابن الأعرابي: ونش الدرهم والرغيف نصفه. مثلا ولو يكون كيلها قد جهلا جئت بلو لقول الرهوني: لو قال: ولو جهلت، لرد الخلاف المذهبي لكان أحسن. ابن عرفة والروايات معها في مواضع عدة جواز بيع عدة آصع أو أقفزة من صبرة أو كلها على الكيل كل صاع أو قفيز بكذا. ابن رشد: منعه ابن مسلمة لجهل الثمن حين العقد. قلت: قال ابن حرث: قال سحنون: لا يجوز وهي الرواية القديمة. وقولي: إن رئيت، أشرت به إلى قول ابن رشد على نقل المواق: لا يجوز شراء الأرض على الصفة كل ذراع بكذا وكذا دون أن يراها وكذلك الصبرة لا يجوز شراؤها على الصفة كل قفيز بكذا دون أن يراها وإن يقل منها وبعضا قصدا مبهمًا او بالنقل لم يَنوِ شيأ فسدا وزِيدَ مِن والصحَّ إن لم يرد شيأ رأى القاضي أبو محمد والفاكهاني عليه اعترضا والشيخ ما للقاض بالحذف في البادي ارتضى المواق: لما ذكر ابن رشد كراء الأرض سنة على أن المكتريَ متى شاء أن يخرج خرج، قال: وقول ابن القاسم وروايتُه عن ملك بإجازة ذلك أظهرُ لأنه بمنزلة أن يقول الرجل للرجل: قد بعتك من صبرتي هذه ما شئت كل قفيز بدرهم. القبابُ لعل مسئلة ابن رشد أن المبيع جميع الصبرة على خيار المشتري في البعض؛ والذي منع ابن جماعة هو أن تقول: بع لي من هذه الصبرة بحساب قفيز بدينار، لا يجوز حتى يسمي عدد ما يشتري انتهى البناني: قال في التوضيح عن ابن عبد السلام إذا

خليل وَشَاةٍ وَاسْتِثْنَاءَ أَرْبَعَةِ أَرْطَالٍ

التسهيل وبيـــع شـــاة مـــع أن يســـتثنى وزن يكـــون ثلثـــا فـــأدنى

خمســـةَ أو ســـتة أرطـــال يحـــل ....

التذليل قال: أبيعك من هذه الصبرة حساب كل عشرة أقفزة بدينار ولم يبين ما باعه منها، فقال القاضي أبو محمد: ما علمتُ فيها نصا، وقال بعض المعاصرين البيعُ فاسد وهو قول أصحاب الشافعي. القاضي ويحتمل أن تكون من زائدة فيحمل على ذلك وهو أولى من حمله على الفساد انتهى فلعل المصنف اختار ما اختاره القاضي من الجواز في هذه فلذا قيد المنع بإرادة البعض وإن كان الفاكهاني اعترض ما قاله القاضي، ونصه: وما قاله –أي القاضي– غير صحيح ولا موافق لقواعد العربية، فإنَّ من هنا للتبعيض ولا بد فإن معيار التي للتبعيض عند النحاة صحة تقديرها ببعض كقوله أكلت من الرغيف ونحو ذلك، ولا ريب في صحة تقدير ذلك في مسئلتنا هذه. وأيضا فإن مذهب سيبويه أن من لا تزاد في الإيجاب والكلام هنا موجب أعني ليس بنفي ولا بمعنى النفي كالاستفهام ونحوه، فلا يصح أن تكون صلة انتهى بنقل مصطفى وبيع شاة مع أن يستثنى وزنٌ يكون ثلثا فأدنى خمسة أو ستة أرطال من باب ذراعيْ وجبهة الأسد يحل الحطاب: هذه المسئلة تشبه المعلوم جملة والمجهول تفصيلا لكن باعتبار المثمن. وقد تقدم أنه لا يجوز بيع رطل من شاة قبل سلخها لكن أجاز ملك هذه على وجه الاستثناء بشرط اليسارة، وإلى هذا رجع ملك. وما ذكره من التحديد بأربعة أرطال هو الذي في أكثر روايات المدونة. وفي رواية ابن وضاح ثلاثة أرطال وعن ابن المواز جواز الخمسة والستة. وفي بعض الروايات جواز استثناء قدر الثلث. وعليه حمل أبو الحسن المدونة فقال في قولها: وإن استثنى من لحمها أرطالا يسيرة ثلاثة أو أربعة جاز، الشيخ يعني أو خمسة أو ستة أو أكثر ما لم يبلغ الثلث يدل عليه قوله بعد: ولم يبلغ به ملك الثلث. ثم قال في قولها: ثم رجع فقال: لا بأس به في الأرطال اليسيرة مثل الثلث فأدنى، عياض: كذا هي بضم الثاء الأولى في روايتنا وفي كثير من النسخ وهو ظاهر مراده لقوله: أو دون ذلك. وقاله أشهب وعند ابن وضاح مكان الثلث الثلاث قلت كأنها كتبت فيها بحذف الألف كما هو حقها وبذلك تلتبس بالثلث بضم الثاء الأولى ثم ذكر الحطاب عن ابن عرفة استحسان بعض المتأخرين اعتبار قدر صغر المبيع وكبره كالشاة والبقرة والبعير. ثم قال: أما على ما حمل عليه أبو الحسن المدونة فلا شك أن ثلث كل بحسبه، وينبغي أن يعتبر ذلك على غيره من الأقوال. ثم ذكر قولها: ولا يجوز أن يستثنى الفخذ أو البطن أو الكبد. وقولَ ابن عرفة: قال اللخمي: هذا على منع استثناء الأرطال اليسيرة، وعلى الجواز يجوز. وتبعه المازري ونقله عياض ولم يتعقبه. ويرد بأن الغرر في معين أشد منه في شائع لجواز اختصاص المعين بصفة كمال أو نقص دون الشائع. لكن في الكافي رواية بالجواز وعبر عن رواية المنع بالكراهة. ثم عن ابن يونس مثل

خليل ....

التسهيل ....

التذليل ما ذكر عن اللخمي واستظهر رد ابن عرفة وقال: ومذهب المدونة المنع فلا يجوز استثناء عضو معين في الحيوان. ثم ذكر قولها: ولا بأس باستثناء الصوف والشعر، وأن ابن يونس نفى الخلاف في جوازه وأن أبا الحسن نقل عن اللخمي تقييده بأن يكون يجز إلي يومين أو ثلاثة. ثم استظهر في اختلاف المتبايعين في الموضع الذي تؤخذ منه الأرطال المستثناة أنه يجري على السلم. المواق: رابع الأقوال ما في المدونة: من باع شاة واستثنى من لحمها أرطالا يسيرة ثلاثة أو أربعة جاز. قال ابن القاسم: ويجبر المبتاع على الذبح هاهنا ولم يبلغ به ملك الثلث. ابن علاق: والمراد بالرطل هنا الرطل الصغير الفلفلي هكذا في بعض نسخ مختصر ابن أبي زيد. وانظر هل حكم البعير والبقرة حكم الشاة لا يستثنى من كل إلا أربعة أرطال فقط؟ هذا هو المنقول وقال ابن عرفة: استحسن بعض المتأخرين اعتبار صغر البهيمة وكبرها. انتهى أبو الحسن: قول المدونة: ولا بأس باستثناء الصوف والشعر اللخمي: إذا كان يجز إلى يومين أو ثلاثة وهذا بخلاف أن يكون الصوف هو المبيع فإنه يجوز بقاؤه العشرة أيام والخمسة عشر يوما. الشيخ: وهذا أي تقييد اللخمي على أن المستثنى مبقى. وقال أيضا: مسئلة الاستثناء لا تخلو من خمسة أوجه، الأول: أن يستثني الصوف والشعر فهذا جائز بشرط أن يشرع في الجز أو يتأخر يوما أو يومين كاستثناء ركوب الدابة يوما أو يومين في البيع. الثاني: أن يستثني جزأ شائعا فهذا جائز باتفاق ولا يجبر على الذبح. الثالث: أن يستثنيَ الجلد والرأس وفيه أربعة أقوال رواية ابن القاسم يجوز في السفر ولا يجوز في الحضر. الرابع: استثناء الجزء المعين كالفخذ والكبد فيجوز فيما دون الثلث إن استثنى منه أرطالا ويمنع إن استثنى ذلك الجزء كله أو بعضا منه نص عليه في الكتاب. الخامس: الأرطال اليسيرة، ابن القاسم جوَّز أربعة أرطال وفي رواية ابن وهب ثلاثة أرطال وفي كتاب محمد الخمسة والستة وما دون الثلث وهو قوله في الكتاب: ولم يبلغ به الثلث. وقيل الثلث وقيل لا يجوز رأسا. انتهى على اختصار البناني. ولم أعول على تنظيره في قول الحطاب إن أبا الحسن حمل المدونة على جواز استثناء قدر الثلث لأنه غفلة عن قوله: ثم قال في قولها ثم رجع فقال لا بأس به في الأرطال اليسيرة مثل الثلث فأدنى إلى آخره. انظر الرهوني وقد استشكل رواية الثلث التي حمل عليها أبو الحسن كلامها ورجحها عياض بمنافاتها لقولها أولا: ولم يبلغ به ملك الثلث واستظهر في الجواب أن يحمل قولها أولا: ولم يبلغ به ملك الثلث على التجوز في العبارة وأن المراد ولم يبلغ به ملك مجاوزة الثلث والقرينة على ذلك ما قاله آخرا. قال: وأما الجواب بأن الرجوع وقع مرتين وأنه كان يقول أوَّلاً بمنع الاستثناء مطلقا كرواية ابن وهب ثم رجع عنه إلى جواز استثناء الثلث فأدنى فلا دليل عليه من كلام المدونة. كذا في

خليل وَلاَ يَأخذُ لَحْمَ غَيْرِهَا

التسهيل .... وأخــــذه بــــدلها بيعــــا حظــــل

التذليل المطبوعة والظاهر أن في الكلام سقطا وأن الأصل ثم رجع عنه إلى جواز استثناء ما دون الثلث، ثم رجع عنه إلى آخره وقوله: كرواية ابن وهب مناف لما تقدم في نقل البناني عن أبي الحسن إلا أن يكون ما في البناني تصحيفا والصواب وفي رواية ابن وضاح. وقولي مع أن يستثنى ترشيح لنصب واستثناءَ أربعة أرطال في الأصل على المعية. وأخذه بدلها بيعا حُظِل المواق: أشهب ليس لمبتاعها استحياؤها ويعطيَ البائع قدر لحمه، لأنه بيعُ لحم بحي. الحطاب يعني إذا اصطلحا على أن يعطيَ المشتري للبائع لحما عوضا عن الأرطال لم يجز ذلك. هكذا ذكر ابن يونس عن ابن المواز عن أشهب. ابن عرفة: لأنه بيع لحم بحيوان. ابن الحاجب: ولا يأخذ منه لحما على الأصح. ابن عرفة: ومقابلُ أصحِّ قول ابن الحاجب: ولا يأخذ منه لحما على الأصح لا أعرفه. وتقريرُه ابنُ عبد السلام برواية مُطرِّف لا يَتِمُّ لأنها في المرض لا مطلقا وصحته كفَوْته. الحطاب: يشير إلى ما رواه مطرف عن ملك فيمن اشترى جزورا مريضة واستثنى البائع من لحمها أرطالا يسيرة فتركها حتى صحت، أنه لا يجبر على ذبحها ويعطيه مثل اللحم الذي استثنى، قال ابن عرفة: واعتذر عنه المازري بأن صحته كفوته، ونقل في التوضيح هذه الرواية وزاد أنه إذا ماتت فهو ضامن لما استثنى عليه منها، وإن صحت فعليه شراء ما استثنى عليه أو قيمتُه ولا يجبر على الذبح لأنه كان ضامنا لما استثنى عليه، وعدلت عن قول الأصل، ولا يأخذ لحم غيرها، لقول الزرقاني: ولو قال: ولا يأخذ بدلها أي الأرطال لشمل أخذ بدلها لحما وغيره، وإنما منع أخذ غير اللحم مطلقا بناءً على أن علة المنع في هذه هي بيع الطعام قبل قبضه هذا على أن المستثنى مشترى، وأما على أنه مبقًى فَعِلَّةُ المنع أنه بيع لحم مغيب وهو يمنع باللحم وغيره كما يفيده الحطاب. يشير إلى قوله: فرع اختلف هل للبائع أن يبيع ما استثناه بغير اللحم أو بلحم غير ذوات الأربع؟ حكى في التوضيح فيه قولين بناهما على أن المستثنى مشترًى أو مبقى. ونقلهما في الكبير، وحكاهما ابن عبد السلام إجراء على القولين فيمن باع صبرة واستثنى منها كيلا، فهل يجوز له بيع ما استثناه بناء على أن المستثنى مبقى أو لا يجوز له بيعه بناء على أنه مشترى فيدخله بيع الطعام قبل قبضه؟ قلت: وفي إجراء القولين في مسئلة الشاة نظر لأنا وإن قلنا: إن المستثنى مبقى فلا يجوز له بيع الأرطال لأنه تقدم أنه لا يجوز بيع رطل من شاة فالصواب المنع هنا. وبهذا يظهر لك وجه منع أخذ لحم غيرها. فتأمله والله أعلم. انتهى قلت: قوله: فلا يجوز صوابه فلا نجَوِّز بالنون والتضعيف لئلا تعرى جملة الخبر من رابط. ومع ذلك تبقى

خليل وَصُبْرَةٍ وَثَمْرَةٍ واستثناء قدر ثلث

التسهيل

وجـاز عـن مُفـات مشـتر ذبـح كفـوت مسـتثنى ضَـنٍ بيـع فصـح
كـذاك للبـائع أن يسـتثني مقـدار ثلـث صـبرة بـوزن
أو كيـل او عـد كـذاك في ثمـرْ بـاق مقـاثٍ خُضَـرٍ مـا كجـزَرْ

التذليل الفاء زائدة بلا فائدة. قال في التسهيل: ولا تدخل على خبر غير ذلك خلافا للأخفش. قال المختار في الجامع:

.... والفـاء بعـض مطلقـا قـد قـبلا.

واحترزت بقولي: بيعا عما أشرت إليه بقولي وجاز عن مُفات مشترٍ ذَبَح عبد الباقي: ثم إذا حصل فوت في المستثنى منه كموت فلا يضمن المشتري الأرطال للبائع بناءً على أن المستثنى مبقى كما يأتي في قوله: لا لحما. وأما إذا فوتها بأكل ونحوه فإنه يغرم مثلها لأنها موزونة والموزون مثليٌّ. كفوت مستثنى ضَنٍ بيعَ فصح هذه مسئلة سماع مطرف السابقة كذاك للبائع أن يستثني مقدار ثلث بالإسكان صبرةٍ بوزن أو كيل او بالنقل عَد كذاك في ثمر باق على أصوله مقاث خضر كغرف ما كجزر من مغيب الأصل. البناني في قول الأصل: وصبرة وثمرة واستثناءِ قدر ثلث: ومثل الثمرة المقاثي والخضر ومغيب الأصل، فيجوز في ذلك كله أن يستثنيَ قدرا معلوما بالكيل أو الوزن أو العدد بشرط كونه الثلث فأدنى. ثم ذكر قول ابن رشد في البيان: أجمعوا أن من باع جزافًا فلا يجوز له أن يستثنيَ منه كيلا إلا الثلث فأقل، فإذا باع جزافا ولم يستثن منه شيأ فلا يجوز أن يشتري منه إلا ما كان يجوز أن يستثنيه منه، وذلك الثلث فأقل فإن اشترى منه الثلث فأقلَّ مقاصة في الثمن جاز، وإن اشترى ذلك منه بنقد ولم يقاصَّه جاز إن كان البيع بالنقد ولم يكن إلى أجل، ومعنى ذلك أي الجواز إذا لم يكونا من أهل العينة، وكذلك لو غاب المبتاع على الطعام لجاز أن يشتريَ منه أقل من الثلث نقدا أو مقاصة إذا لم يكونا من أهل العينة، ولو كانا من أهل العينة لم يجز أن يشتري منه شيأ بعد الغيبة عليه لا نقدا ولا مقاصة، وأما إن كان باع منه الثمر أوَّلاً بثمن إلى أجل فلا يجوز أن يشتريَ منه أكثر من الثلث على كل حال، ويجوز له أن يشتري أقل من الثلث مقاصة من الثمن ولا يجوز ذلك نقدا لأنه إن اشترى ذلك بالنقد دخله البيع والسلف، ويدخله أيضا طعام وذهب بذهب إلى أجل؛ وهذا ما لم يغب المبتاع على الطعام، وأما إن غاب على الطعام فلا يجوز له أن يشتري منه شيأ قليلا ولا كثيرا نقدا ولا مقاصة، لأنه إن كان نقدا كان بيعا وسلفا في دنانير وطعام، وإن كان مقاصة كان بيعا وسلفا في الطعام انتهى باختصار. انتهى نقل البناني وانظر أصله في صفحة أربع عشرة ومائة من المجلد السابع من البيان الحطاب: ذِكرُ القدر يدل على أنه أراد كيلا قدر الثلث لا الجزء كما قاله ابن غازي والأصل في استثناء كيل في الثمرة أو الصبرة المنع، أما الثمرة فَلأنَّه لا يجوز

خليل ....

التسهيل ....

التذليل للشخص أن يبيع ثمرة حائطهِ آصُعا معلومة إلا إذا كان المشتري يأخذه على حاله إن بسرًا فبسرٌ وإن رطبا فرطب وأما إن شرط بقاءه إلى أن تتغير صفته فلا يجوز. قاله في التجارة إلى أرض الحرب. ولا يجوز أن يبيع من ثمر قَدْ أزهى آصعا معلومة دون الثلث أو أكثر يدفعُها تمرا. ثم قال: وأما الصبرة فلأن الجزاف إنما جاز بيعه لدفع مشقة الكيل عن البائع فإذا استثنى كيلا فلا بد من الكيل فلم يقصد بالجزاف إلا المخاطرة، وأكثر الفقهاء على منع استثناء الكيل قليلا كان أو كثيرا من الصبرة والثمرة وأجازه ملك وفقهاء المدينة فيما كان قدر الثلث فأقل، ومنعوه فيما زاد لكثرة الغرر. ثم قال: ومثل استثناء قدر الثلث إذا باع كيلا من صبرة قدر ثلثها فأقل ثم أراد أن يبيع باقيها قبل أن يكيل منها ما باعه نقله ابن عرفة من سماع عيسى. ثم قال: وعلى الجواز في الثمرة فقال أشهب: يجوز كان ذلك رُطَبًا أو بسرا أو تمرا قال في التوضيح: وهو ظاهر على أن المستثنى مبقى، وفيه نظر على أنه مشترى. قال الحطاب: أكثر هذه الفروع مبني على أن المستثنى مُبَقًّى فدل ذلك على أنه الراجح من القولين، وفي جعل المستثنى مشترى نظر، ونقل الباجي هذا الفرع عن أصبغ على أنه المذهب، وعلله بأنه مبقى ولم يحك خلافه. ثم قال: فإن كانت الثمرة أنواعا واستثنى من نوع منها أكثر من ثلثه وهو دون ثلث الجميع فاختلف فيه بالإجازة والمنع وأخذ ابن القاسم وأشهب بالمنع، وقال في الشامل إنه الأصح. البناني في قول الزرقاني: إلا أنه أقل من ثلث الجميع، هكذا عبارة التوضيح وغيره، والصواب لو قال: إلا أنه ثلث الجميع فأقل كما في ابن عرفة ثم قال الحطاب: فإذا باع الثمرة أو الصبرة ولم يَسْتَثْنِ منها شيأ ثم أراد بعد ذلك أن يشتري منها شيأ لم يجز له أن يشتريَ إلا قدر ما كان له أن يستثنيه. قاله في الموطإ في الصبرة والثمرةُ كالصبرة. وظاهر الموطإ أنه لا يجوز مطلقا. ونقل ابن عرفة عن ابن يونس عن محمد أنه إذا كان ذلك قبل أن يقبض الثمن لم يجز أن يشتري إلا الثلث فأقلّ، فإن كان بعد قبض الثمن كله وتفرقهما فإنه يجوز مطلقا كالأجنبي إلا أن يكونا من أهل العينة. وهذا هو الظاهر وهو في كتاب التجارة إلى أرض الحرب من ابن يونس. قلت: قوله: قاله في الموطإ، كذا في المطبوعة وما رأيت من غيرها ولعل الأصل قاله المتيطي لما يأتي قريبا من نقل المواق ثم قال: إذا اشترى من الثمرة بعد أن باعها آصعا معلومة فلا يجوز أن يشترط بقاءَها إلى أن تتغير صفتها. ثم قال: فإن هلكت الصبرة المستثنى منها كيلا فليس على المشتري منها ضمان ما استثناه البائع، ولو سلم منها قدر ما استثناه البائع كان له وإن سلم

خليل ....

التسهيل ....

التذليل أكثرُ مما استثناه أخذ منه البائع ما استثناه وكان الباقي للمشتري قلت: قوله المستثنى منها كيلا، هو من باب:

.... مــا دام معنيــا بــذكر قلبــه

المواق: ابن المواز: اتفق ابن القاسم وأشهب في جواز الاستثناء من الصبرة والثمرة كيلا قدر الثلث فأقل، فأما الاستثناء وزنا من لحم شاة باعها فأشهب يجيز قدر الثلث، وقال ابن القاسم: لم يبلغ به ملكٌ الثلث. المازري: لأن لحم الشاة مُغَيَّب وطعام الصبرة مرئيٌّ. انتهى ثم قال: انظر، هنا مسئلةٌ وهي قد يبيع الكرم مثلا عصيرا- كذا في المطبوعة والظاهر أنه تصحيف مُصَبَّرا- ولم يستثن ثم تذكر وأراد أن يشتري منه وزنا قدر ما يجوز له أن يستثنيه ابتداءً ويقاصَّه بثمنه إن كان لم يقبضه، فهذا جائز وكأنه استثناهُ يوم الصفقة. انظر ترجمة ما يجوز من بيع الثمار من المتيطي. وفي معين الحكام زيادة فانظره ومنه: إن لم يستثن بائع الثمرة شيأ فله بعد ذلك أن يشتري القدر الذي يجوز له أن يستثنيه ويكون الثمن مقاصة. ولا يشتري في قول ملك بنقد إن كان باع بتأخير، ولا بتأخير إن كان باع بنقد. ثم ذكر قول ابن رشد في أول رسم من سماع أشهب من كتاب السلم: أظهر الأقوال قول ملك أن من باع ثمر حائطه رطبا بدين إلى أجل فإن له أن يأخذه إذا صار تمرا ببعض الثمن، وكذلك لو أخذه بجميع الثمن أو بأكثر منه كما يأخذه كذلك في التفليس لأنه إذا أخذ الثمر من عَيْن المبيع فليس ببيع طعام بطعام إلى أجل. وقد جاء في المطبوعة إذا أخذ الثمن من حين المبيع والإصلاح من الأصل انظر صفحة اثنتين وعشرين ومائة من المجلد السابع من البيان. ثم ذكر سماع أصبغ من السلم: إذا اشترى حديدًا جزافا ثم قبل أن ينقد الثمن أراد أن يشتري منه أنه لا يجوز أن يشتري إلا القدر الذي يجوز أن يستثني ويكون الثمن مقاصة. انظر صفحة خمس وعشرين ومائتين من المجلد المذكور. ثم قال: وانظر إذا باع الكرم واستثنى أسلالا أقل من الثلث فنفد عنب الكرم قبل أن يستوفي البائعُ سلاله، هل بين أن ينفد ببيع أو أكل فرق؟ وأحال على رسم سلف من سماع ابن القاسم من جامع البيوع. قلت، انظر صفحة خمس وثمانين ومائتين من المجلد المذكور. وحاصله أنه إذا كان المستثنى مبقى ونفد ببيع كان البائع مخيرا بين المثل والثمن فإن اختار المثل لم يجز التأخير به لأنه يدخله فسخ الدين في الدين. وإذا كان المستثنى مبيعا فنفد بالأكل أوالإعطاء لم يجب إلا المثل فجاز التأخير إلا أن يفوت الإبان فتلزم القيمة فيمنع فسخها في سلال في قابل لما فيه من فسخ الدين في الدين. وإن نفد بالبيع لم يجب إلا قيمة المستثنى فجاز التراضي فيها بكل شيء بشرط

خليل وجلد وساقط بسفر فقط

التسهيل

وجــــاز إن تــــرك أن يشـــتريه	وضـــر في الثمـــر شـــرط التبقيـــه
إلى الـــــــتغير ويقتصـــــــان	إن لم يكـــن قـــبض وكـــونَ الثـــاني
كـــالأل في نقـــدِ وتـــأخيرِ الـــثمن	أوجـــب ملـــك وأمـــا بعـــد أن
يحصـــل قـــبض وافـــتراق فَهَـــبِ	لمـــن ســـوى العِينِـــي حكـــم الأجـــنبي
وجـــاز الاســـتثنا لجلـــد وســـقط	والسّـــقط الأكـــرُع والـــرأس فقـــط
بســـفر فقـــط وأمـــا في الحضـــر	فـــلا وفســـرت بكـــره فيُقَـــر

التذليل

التعجيل وقوله في أوله: واستثنى أسلالا صوابه سِلالا كما في آخره ثم قال: وانظر أيضا رسم مرض من جامع البيوع: منع ملك بيع مستثني كيل من ثمر حائطه قبل قبضه بخلاف رواية ابن القاسم عنه أن ذلك جائز. قال ابن رشد: وهو أظهر بناءً على أنه مبقى على ملك البائع. قلت: انظر صفحة إحدى وعشرين وثلاثمائة من المجلد المذكور. وأشرت إلى بعض ما تقدم في كلام ابن رشد والحطاب والمواق بقولي وجاز إن ترك أن يشتريه الضمير لما يجوز أن يستثنيه وضر في الثمر شرط التبقيه إلى التغير ويقتصان إن لم يكن قبضٌ وكونَ الثاني كالألّ في نقدِ وتأخيرِ الثمن من باب ذراعيْ وجبهة الأسد أوجب ملك وأما بعد أن يحصل قبض وافتراق فهب لن سوى العيني أي صاحب العينة حكم الأجنبي هو ما تقدم من نقل ابن يونس في التجارة إلى أرض الحرب عن محمد من قوله: فإن كان بعد قبض الثمن كله وتفرقهما فإنه يجوز مطلقا كالأجنبي إلا أن يكونا من أهل العينة وجاز الاستثنا بالقصر للوزن لجلد وسقط والسقط الأكرع والرأسُ فقط قاله الحطاب، قال: ولا يدخل في ذلك الكرش والفؤاد كما تقدم عن المدونة أنه لا يجوز أن يستثني البطن أو الكبد. وإنما نبهت على ذلك لدخول هذه الأشياء في السقط في العرف، بل هي المتبادر خصوصا وقد استدل ابن يونس للمسئلة [بأن النبي صلى الله عليه وسلم وأبا بكر اشتريا شاة في مسيرهما إلى المدينة من راعٍ وشرطا له سلبها[1]]. والسلب في اللغة يطلق على ذلك كما قاله في القاموس. وقد تصحفت كلمة للمسئلة في المطبوعة إلى للمدونة بسفر فقط وأما في الحضر فلا وفسرت بكره فيقر الحطاب: أما في الحضر فلا يجوز كما نقله المازري عن المذهب. وفي المدونة كراهة ذلك. قال في التوضيح: وبذلك فسرها أبو الحسن. واحتج بقول ابن حبيب: خفف ملك ذلك في السفر وكرهه في الحضر. إذ له هناك قيمة ولا يفسخ إن نزل. انتهى وفي المطبوعة إذ ليس له هناك قيمة والتصحيح من مخطوطة الشيخ عبد الله بن إبراهيم العلوي رحمه الله تعلى قال الحطاب: وظاهر كلامه في التوضيح أنه يفسخ على المشهور. وجعل ابن يونس الخلاف إنما هو في الجلد، قال: وأما استثناء الرأس والأكارع فلا يكره في سفر ولا

الحديث:

[1] - انظر جامع ابن يونس. ج8، ص506، دار الكتب العلمية.

خليل وجزءٍ مطلقا

التسهيل **والجـزءِ مطلقـا...................** ....

التذليل حضر كمن باع شاة مقطوعة الأطراف قبل السلخ. وجعله ابن عرفة خلافًا للمدونة وكذا صاحب الشامل. المواق: سادسُ الأقوال في هذه المسئلة قول المدونة: من باع شاة واستثنى فخذها أو بطنها أو كبدها لم يجز. ابن يونس: يريد: لأنه من بيع اللحم المغيب. قال: وأما إن استثنى الصوف والشعر فلا خلاف أنه جائز. قال ابن القاسم: وإن استثنى الجلد أو الرأس فقد أجازه ملك في السفر إذ لا ثمن له هناك، وكرهه للحاضر إذ كأنه ابتاع اللحم. انتهى ابن الحاجب: لو استثنى الجلد والرأس فثالثها المشهور في السفر لا في الحضر. أبو الحسن: عياض: وتسوية حكم الجلد والرأس إذ لا قيمة لهما في السفر وحملُ المسافر لهما أو عملُهما يشقُّ عليه، واللحم يأكله لحينه ويملحه ويتزوده، وفي الحضر لهما قيمةٌ وصناع، وإلى التسوية بينهما ذهب بعض المشايخ وهو الظاهر الذي يقتضيه التأويل عليه في الكتاب وذهب بعضهم إلى التفرقة وأن جوابه إنما هو في الجلد، وأما الرأس فله حكم قليل اللحم المشترط، وهو بعيد من لفظ الكتاب لا في السؤال ولا في الجواب ولا في التعليل. ابن محرز: ومن المذاكرين من يقول: إنما وقع جوابه على الجلد دون الرأس وإن سبيلَ الرأس سبيلُ اللحم. وليس كذلك. التوضيح بعد أن ذكر أن المشهور جوازه في السفر دون الحضر: ودليله ما رواه أبو داوود في مراسله عن عروة بن الزبير [أن النبي صلى الله عليه وسلم حين خرج هو وأبو بكر مهاجرين إلى المدينة مر براعي غنم اشترى منه شاة واشترط سلبها له[1]]. ولا يقاس الحضر عليه لأنه إنما جاز في السفر لكونه لا قيمة له هناك فخف الغرر. وقوله: في مراسله كذا هو في مطبوعة الرهوني بدون ياء والجاري على ألسنة المحدثين المراسيل بالياء، والترك أقيس ونيابة مفاعيل عن مفاعل معروفة كالعكس التوضيح أيضا: وتردد الأبهريُّ في الإجازة في السفر إذا كانت له قيمة فقال: يحتمل أن لا يجوز ويحتمل أن يجوز لأن الحكم للأغلب والأغلب أن لا قيمة له هناك، والاحتمال الثاني أوضح والأول أقيس. ابن يونس: والصواب جوازه لأن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه أجازوه ولم يعلِّلوا لِمَ جاز ونحوه لابن عرفة. قلت: هو من قبيل المعلل بالمظان فلا ينتفي الحكم بتحقق انتفاء المظنون كالمشقة في السفر. والجزءِ مطلقا الحطاب: نصفا كان أو ثلثا أو ربعا أو غير ذلك من الأجزاء، قليلا كان أو كثيرا، في حضر أو سفر، من الشاة والثمرة والصبرة. المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: من باع شاة أو بقرة واستثنى جزأ من ذلك ربعا أو نصفا فلا بأس بذلك وكأنه باع منه ما لم يستثن قال عيسى: وسواء اشتراها على الذبح أو الحياة ويكون شريكا للمبتاع بقدر ما استثنى. بعض القرويين ولا يجبر على الذبح آبيه، وإن كان قد اشتراه على الذبح. ابن يونس: هذا هو الصواب.

الحديث: [1] - عن عروة بن الزبير أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين خرج هو وأبو بكر من مكة مهاجرين إلى المدينة مرا براعي غنم فاشتريا منه شاة وشرط أن سلبها له، أبو داوود في مراسيله، ج14، من عون المعبود، رقم الحديث 186

خليل وتولاه المشتري

التسهيل

.... وولّ المشــــــتري | في الجلـد والسـاقط ذَبْـحَ مـا اشـتُرِي
علـى الـذي صـوبه ابـن محـرز | ونصـر شـرك لابـن يـونس عـزي
والسـلخ في الجلـد مـن البـائع إن | قلنـا مبَقًّـى وعلـى الشـرا يعـن
خلـف وبعضـهم لشـرك أومـآ | ....

التذليل

وَوَلِّ المشتري في الجلد والساقط ذبح ما اشتري على الذي صوبه ابن محرز ونصر شرك لابن يونس عزي البناني على قول الأصل: وتولاه المشتري: مصطفى انظر ما معنى هذا الكلام؟ فإنه مشكل سواءً عاد الضمير على الذبح أو على المبيع لأنهما شريكان وأجرة الذبح عليهما. قال: ولم أر هذا الفرع بعينه لغير المؤلف. انتهى قلت: وقد يقال يصح بعود الضمير على الذبح وجَعْلِ هذا الفرع خاصا بمسئلة الجلد والساقط بناء على ما صوبه ابن محرز كما يأتي من أن أجرة الذبح على المشتري فقط، وعلى هذا حمله المواق. وأيضا لما كان المشتري لا يجبر على الذبح في الجلد والساقط وله دفع المثل أو القيمة للبائع صارا كأنهما في ذمته، وكأن البائع لا حَقَّ له في المبيع فيصح كلامه حينئذ بعود الضمير على المبيع، فهذا الفرع على هذا وإن لم يذكروه صريحا فهو لازم من كلامهم كما فهمه المصنف وهو ظاهر وعنى بقوله: كما يأتي قوله بعد: وفي الحطاب: وفي كون مسئلة الجلد والساقط كذلك أي عليهما بقدر ما لكل وهو اختيار ابن يونس أو على المشتري لأنه غير مجبور على الذبح وصوبه ابن محرز قولان. وعنى بقوله: وعلى هذا حمله المواق قول المواق: ابن محرز: الصواب أن تكون أجرة الذبح على المشتري لأنه ليس بمجبور على الذبح، إذ لو شاء أعطى جلدا من عنده، وهذا بخلاف الأرطال لأنه مجبور على الذبح، فوجب أن يكون عليه قسط من أجرة الذبح والسلخ. والسلخ في الجلد من البائع إن قلنا مبقى وعلى الشرا بالقصر للوزن يعن خلف وبعضهم لِشِرْكٍ أومآ البناني متصلا بما تقدم من نقله عن الحطاب: وأما السلخ ففي الجلد إن قلنا: المستثنى مبقى فعلى البائع وإن قلنا: مشترى فيختلف على مَن تكون؟ وأشار بعضهم إلى أنه عليهما معا. انتهى ونص الحطاب: فرع: أجرة الذبح في مسئلة الجلد والساقط فيها قولان. قيل، عليهما جميعا على قدر قيمة الجلد واللحم. وهو اختيار ابن يونس. وقيل: على المشتري قال ابن محرز: وهو الصواب لأنه غير مجبور على الذبح، بخلاف استثناء الأرطال فإنه مجبور على الذبح. ونقل القولين ابن عرفة والرجراجي. ونص الرجراجي: وفي مسئلة الجلد والساقط في أجرة الذبح على من تكون منهما؟ قولان: أحدهما أنها عليهما جميعا، والثاني على المشتري انتهى ونص ابن عرفة: قال الصقلي: أراه بينهما على قدر قيمة اللحم والجلد. وحكاه ابن محرز غير معزو، وزاد: وقيل: لا شيء عليه، وهو الصواب لأن المبتاع غير مجبور على الذبح بخلاف استثناء الأرطال لأنه مجبور عليه. المازري إن

خليل ولم يجبر على الذبح فيهما

التسهيل ....

ضمان مشتر بموت صرفه — والرأسِ من أعمل قول من رأى
أما في الأرطال وفيما شاعا — له كذا النقل عن ابن عرفه
وما بساقط وجلد يجبر — فيتولى قسطه من باعا
— للذبح كالجزء على ما نصروا

التذليل قلنا: المستثنى مبقى فعلى البائع السلخُ ليتمكن المبتاع من أخذ المبيع كبائع عمود عليه بناءٌ أو جفن سيف عليه حليةٌ. وإن قلنا: مشترى فيختلف على من تكون إزالة الجلد؟ كبائع صوف على ظهور الغنم أو ثمر في شجر. وأشار بعضهم إلى أن الأجرة بينهما بقدر قيمة الجلد وقيمة الشاة. وقد اختلف المذهب في الأجر على عمل واحد في مال بين شركاء على التفاوت هل الأجرة عليهما بالسوية أو بقدر الأموال. انتهى وقد تصحفت في المطبوعة كلمة السلخ في قول المازري فعلى البائع السلخ إلى كلمة السلب. الحطاب متصلا بما ذكر: وفي الشامل تقديم القول بأن الذبح على المبتاع. ويفهم من هذا أن الأجرة في مسئلة الأرطال عليهما بقدر قيمة ما لكل منهما. وأما مسئلة استثناء الجزء فلا إشكال أن أجرة الذبح إذا رضيا عليهما جميعا بقدر ما لكل واحد. صرح بذلك الرجراجي فقال: وأجرة الذبح عليهما. والرأسِ بالجر معطوف على الجلد من أعمل قولَ من رأى ضمان مشتر بموت صرفه له كذا النقل عن ابن عرفه البناني: وأما مسئلة الرأس فأجرة السلخ على المشتري بناء على القول بضمان المشتري في الموت. نقله ابن عاشر عن ابن عرفة أما في الأرطال بالنقل وفيما شاعا فيتولى قسطه من باعا تقدَّم هذا قريبا عن الحطاب وما بساقط وجلد يجبر للذبح الحطاب: أما مسئلة الجلد والرأس فالقول قول المشتري دعا إلى الذبح أو إلى البقاء وله أن يذبح ويدفع الجلد والرأس وإن رضي البائع بأخذ المثل، وله أن يعطيه المثل أو القيمة ولا يذبح وإن كره البائع قاله اللخمي وعياض وغيرهما المواق: وأما مسئلة الجلد والساقط، ففي المدونة: إن أبى المبتاع في السفر ذبحها والبائع قد استثنى رأسها وجلدها قال: عليه شراء ذلك أو قيمته، يعني شراء مثله. قال ملك: ولا يكون البائع شريكا بالجلد إذ على الموت باع. قال ابن القاسم: والقيمة أعدل. كالجزء على ما نصروا المواق: أما مسئلة الجزء فقد تقدم عن بعض القرويين أنه لا يجبر على الذبح فيه. راجع نقلي كلامه عند قولي: والجزءِ مطلقا. الحطاب: وأما في مسئلة استثناء الجزء، فنقل ابن يونس عن عيسى بن دينار أنه لا يجبر على الذبح، سواء اشتراها على الذبح أو على الحياة. قال: وقال بعض القرويين: من امتنع منهما من الذبح لم يجبر عليه وإن اشترى ذلك على الذبح. وتوقف بعض شيوخنا هل يجبر على الذبح إذا اشترى عليه وفيه نظر. قال ابن يونس: والصواب أن لا يجبر على الذبح لأنهما صارا شريكين، فمن دعا منهما إلى البيع فذلك له. وقال ابن الحاجب: ولو استثنى جزأ جاز ولو كان

خليل بِخِلَافِ الأَرْطَالِ وَخُيِّرَ فِي دَفْعِ رَأسٍ أَوْ قِيمَتِهَا وَهِيَ أَعْدَلُ وَهَلِ التَّخْيِيرُ لِلْبَائِعِ أَوْ لِلْمُشْتَرِي قَوْلَانِ

التسهيل

خــلاف الأَرطــال إذِ إن ذبحـا رفـض	في الجــزء بيعــت وتقاسمـا العــوض
وكـــان كـــل عارفـــا بمـــا لـــه	وثمـــن الأرطـــال ذو جهالـــه
وإن لتوزيـــع للحـــم اشـــترى	ثلاثـــة فيـــأب بعـــض جـــبرا
وإن لتجـــر فلتبـــع والعـــوض	يقســـم إلا إن تقاويـــا رضـــوا
وفي كـــرأس إن أبـــاه البـــدل	مثـــل أو القيمـــة وهـــي أعـــدل
ثـــم هـــل التخـــيير للبـــائع أو	للمشـــتري قـــولان الآخِـــرَ ارتضـــوا

التذليل على الذبح، وفي جبر من أباه حينئذ قولان. قال في التوضيح: قوله: حينئذ أي حين باع على الذبح. قال ابن عرفة: ونقلُ ابن الحاجب الجبر على الذبح بدل الوقف وقبولُه ابنُ عبد السلام لا أعرفه. وقال اللخمي: وإن اختلفا في ذبحها كان القول قول من دعا إلى أن لا يذبح. وفي المطبوعة إلى الذبح وهو تصحيف. وما ذكر في الساقط والجلد هو مذهب المدونة. قال ابن غازي في تكميله قال المازري: التحقيق جبر المشتري هنا على الذبح خلافا لما في المدونة وعلى ما في المدونة اقتصر اللخمي وابن يونس. الرهوني بعد أن لخص كلامَ الحطاب المتقدمَ المشتملَ على تعقب ابن عرفة كلام ابن الحاجب: وسلم ابن عبد السلام والمصنف كلام ابن الحاجب. وزاد ابن عبد السلام ما نصه: والظاهر لدخوله على ذلك و[المؤمنون عند شروطهم[1]. قال في التوضيح: واقتصر اللخمي على القول بعدم الجبر؛ المازري: وهو الذي نص عليه الأشياخ. خليل: ويدل عليه قولهم يجوز ولو كان على الذبح إذ لو كان يجبر كان فيه شراء اللحم مغيبا خلاف الارطال بالنقل المواق: من المدونة: إن استثنى أرطالا يسيرة جاز ويجبر المبتاع على الذبح هاهنا إذ ان بالنقل ذبحا رفض في الجزء بيعت وتقاسما العوض وكان كلٌّ عارفا بما لَهْ وثمنُ الأرطال ذو جهاله البناني: ونص أبي الحسن: والفرقُ بين مسئلة الجزء وبين استثناء الأرطال اليسيرة هو أنه إذا استثنى جزأ شائعا فتشاحا في الذبح وقع لكل واحد منهما ثمن معلوم، وفي استثناء الأرطال لا يعلم كم يقع له من الثمن وإن لتوزيع للحم اشترى ثلاثة فيأبَ بعضٌ جبرا وإن لتجر فلتبع والعوض يقسم إلا إن تقاويَا رَضُوا المواق: وفي النوادر في ثلاثة اشتروا شاة بينهم، إن كانت يتوزعون لحمها جبر على الذبح آبيه، وإن كانت للتجارة بيعت عليهم إلا أن يتراضوا بالمقاواة وفي كرأس إن أباهُ البدل مثلٌ أو القيمةُ وهي أعدل تقدم في التعليق على قولي: وما بساقط وجلد يجبر للذبح، قول ملك فيها: عليه شراء ذلك أو قيمته يعني شراء مثله، وقولُ ابن القاسم: والقيمة أعدل. ثم هل التخيير للبائع أو للمشتري قولان والثالث أنه للحاكم عزاها ابن عرفة لنقل ابن محرز، ولم ينقل عنه تعيين قائليها الاخرَ بالنقل ارتضوا فهو

الحديث: [1] - فتح الباري، ج5، ص388، ط. دار الكتب العلمية والمقاصد الحسنة، ص442، ط. دار الكتب العلمية.

خليل وَلَوْ مَاتَ مَا اسْتُثْنِيَ مِنْهُ مُعَيَّنٌ ضَمِنَ الْمُشْتَرِي جِلْدًا وَسَاقِطًا

التسهيل **وإن تمــــت ضــــمن مشــــتر مــــا كرأســـها وجلــدَها........................**

التذليل الذي صوبه ابن محرز، وهو ظاهرها عند ابن عرفة. الرجراجي في اللذين في المتن: والقولان تؤولا على المدونة، والقول بأنه للمشتري أسعد بظاهرها انظر الرهوني لكلام ابن عرفة، والحطاب لكلام الرجراجي والخلاف في كلام ابن يونس وعياض وغيرهما مفروض في الجلد لكن كلامها الذي تؤول عليه القولان صريحٌ في تسوية الجلد والرأس في الحكم انظر البناني وإن تمت المستثنى منها ضمن مشتر ما كرأسها من السقط وجلدَها لأنه لا يجبر على الذبح وله أن يدفع غيرهما، فكأنهما صارا مضمونين عليه بخلاف الأرطال. قاله الحطاب وما ذكر هو قول ابن القاسم في سماع أصبغ، وقال في سماع عيسى: لا ضمان عليه، وردهما ابن دحون إلى وفاق بحمل الأول على أنه فرط بتأخير الذبح والثاني على عدم التفريط. واختار ابن رشد أنه خلاف وسلمه في التوضيح، انظر نقل التوضيح عنه في الرهوني. وصنيع المواق يوافقه، وقد صدر بنقل ما في سماع عيسى كأنه لجريه على المشهور من أن المستثنى مبقى. ونقل ابن عرفة كلام ابن رشد بلفظِ: والصواب حمل السماعين على الخلاف وهما بناء على أن المستثنى مشترى أو مبقى وزاد. قلت: لا يتم إجراء الأول على الأول إلا بزيادة أن السلخ على المشتري كتوفيته، وإلا فضمان الجزاف بالعقد. وقولي: وإن تمت وقول الأصل: وإن مات، واضحان في أن الموضوع موت الحيوان بنفسه، أما بفعل المشتري فقال الرهوني: لا أظنهم يختلفون في الضمان ولاسيما إذا تعمد والظاهر أنه كاستحيائه فيجري فيه ما سبق. ابن عرفة: ولو استثناه حيث لا يجوز بالحضر وهلكت الشاة بعد قبضها مبتاعُها بأمر من الله تعلى، ففي ضمانه قيمتها بجلدها أو دونه نقلاَ ابن رشد عن ظاهر سماع عيسى رواية ابن القاسم مع قوله في رواية عيسى وأصبغ وقول سحنون، والتخريج على أن المستثنى مشترى وقول غيرهم على أنه مبقى. الرهوني: يفيد أن الراجح الأولُ لأنه المنصوص، وإن كان الثاني هو الجاري على المشهور. ومفهوم بأمر من الله أنها لو هلكت بسببه لوجب عليه غرمها بجلدها قولا واحدا. ابن عرفة: وفي تضمين الصناع منها: من وهب لرجل لحم شاة ولآخر جلدَها فغُفل عنها حتى ولدت فولدها لذي اللحم، وعليه مثل الجلد أو قيمته لصاحبه، ولا شيء له من قيمة جلد الولد ولا مثله، ولذي اللحم استحياؤها ويغرم لذي الجلد مثله أو قيمته، ولو هلكت لم يكن له في الولد شيء. وقد قلت في

خليل لاً لَحْمًا

التسهيل

.... لا اللحمــــا

والجــــزءَ والضـــمان أن يقـــال كـــم قيمـــة مثـــل ذا فـــإن قـــوم ثـــم

بـــــدرهمين والشـــرا بعشـــره غـــرم ســـدس القيمـــة المقـــرره

للشـــاة لا مثـــل ولا قيمـــة مـــا بائعهـــا اســـتثنى علـــى مـــا رَسَـــما

في ذا ابـــن رشـــد وحكـــاه النقلـــه عنـــه ومـــن حكـــاه مـــنهم قبلـــه

التذليل تضمين المقوم بالمثل :

بالمثـــــل يضـــــمن مقـــــوم في قـــــرض جـــــزا صـــــيد وهـــــدم وقـــــف

وفي رجـــــوع ضـــــامن إن غرمـــــا بمثـــــل مـــــا أدى ولـــــو مقومـــــا

وهْـــــو أو القيمـــــة فيمـــــا اســـــتحييا مـــــن الـــــذي كـــــالرأس منـــــه اســـــتُثنيا

وعـــــدهم شـــــاة زكـــــاة أتلفـــــا غنمهـــــا المالـــــك بعـــــد مـــــا وفـــــى

حـــــول لهـــــا فيـــــه تســـــامح فلـــــم تجـــــب علـــــى التعـــــيين شـــــاة في الغـــــنم

والمثـــــل مطلقـــــا يـــــراه الشـــــافعي والظـــــاهري والإمـــــام التـــــابعي

وهـــــو روايـــــة عـــــن الإمـــــام وكـــــم لـــــه اســـــتدل شـــــهم ســـــام

بمـــــا في الاســـــتثنا الإمـــــام بينـــــه وبنظـــــائر مـــــن المدونـــــه

وحجـــــة المشـــــهور عنـــــه مـــــا ورد في عتـــــق شـــــقص العبـــــد مـــــن عـــــدل فقـــــد

وحجـــــة المثـــــل الجـــــزا ومـــــا نقـــــل في الصـــــحفة الـــــرواة مـــــن دفـــــع البـــــدل

فاطلبـــــه في بدايـــــة المجتهـــــد ومـــــا الرهـــــوني أفـــــاد تجـــــد

لا اللحما المراد به الأرطال عبر به عنها في الأصل اختصارا وتفننا. المواق: ابن يونس: قال بعض شيوخنا: لو كان إنما استثنى أرطالا يسيرة فماتت قبل الذبح لم يكن على المبتاع شيء مما استثناه البائع من اللحم. قال بعض القرويين: ولا يدخل في ذلك الاختلافُ في مسئلة الجلد. والجزءَ هو محترز قول الأصل: معينٌ فلا ضمان لأنه شريك كما تقدم في التعليق على قولي: والجزءِ مطلقا. والشريك في حصة شريكه كالمودَع في الضمان. قاله الزرقاني وسكت عنه البناني وهو ظاهر. والضمان أن يقال كم قيمة مثل ذا المستثنى من جلد أو ساقط فإن قُوِّمَ ثَم بدرهمين والشرا بالقصر للوزن بعشره غرم سدس بالإسكان القيمة المقرره للشاة لا مثلَ ولا قيمةَ من باب ذراعيْ وجبهة الأسد ما بائعها استثنى على ما رَسَما في ذا ابن رشد وحكاه النقلةُ عنهُ ومن حكاه منهم قبله البناني: قال مصطفى: أطلق في الضمان سواء كان تفريط من المشتري أم لا وهو مرتضى ابن رشد. قال: وليس

خليل ....

التسهيل

وبيع ما يمكن علم قدره — بدونه بيع الجزاف فادره
فبيع زرع قائم على انتفا — كيل وما من ثمر ما قطفا
أصل إلى السنة حكمه اعتزى — فمن يسمه به تجوَّزا
ففيهما بدون كيل اتسع — برؤية خلت وفي الحب امتنع

التذليل

معنى الضمان أنه يغرم للبائع قيمته أو جلدا مثله، وإنما معناه أن ينظر إلى مثله فإن كانت قيمته في التمثيل درهمين وكان باع الشاة بعشرة دراهم رجع البائع على المبتاع بسدس قيمة الشاة كمن باع شاة بعشرة دراهم وعرض قيمته درهمان فاستحق العرض من يد البائع وقد فاتت الشاة عند المبتاع. وهذا بَيِّنٌ كله لا إشكال فيه. انتهى قلت: هذا لفظ ابن رشد في رسم أوصى أن ينفق على أمهات أولاده. قال مصطفى: وقد نقل كلامه ابن عبد السلام وابن عرفة والمصنف في التوضيح وقبلوه فهو مراد المصنف بالضمان. فقول مس: وله دفع مثلهما خلافه. انتهى كلام البناني ولم يعين كما رأيت مكان الرسم المذكور. وهو في سماع عيسى من جامع البيوع الثاني في صفحة خمس وتسعين وثلثمائة من المجلد السابع من البيان. وقوله: فقول مس كذا هو في مطبوعته بالميم قبل السين وهي إشارة المُسناوي وفي مطبوعة شرح عليش بالسين المفردة وهي إشارة الشيخ سالم ولعلها الصواب.

وبيع ما يمكن علم قدره بدونه الضمير للعلم بيع الجزاف بكسر الجيم كما قال الجوهري وغير واحد من الأئمة وحصل النووي فيه ثلاث لغات الكسر والفتح والضم. وقال الجوهري: وهو فارسي معرب. وقال في المحكم: الجزاف بيع الشيء واشتراؤه بلا كيل ولا وزن، وهو يرجع إلى المساهلة وهو دخيل. وقال في المسائل الملقوطة: الجزاف مثلث الجيم فارسي معرب، وهو بيع الشيء بلا كيل ولا وزن ولا عدد. انتهى وحد ابن عرفة بيع الجزاف بأنه بيع ما يُمكن علمُ قدره دون أن يعلم؛ والأصل منعه، وخُفف فيما شق علمه أو قَلَّ جهلُه. فادْرِه أشرت بهذا إلى أنه قد يُدخَل فيه ما ليس منه كما فصلته بقولي: فبيع زرع قائمٍ على انتفا كيل وما من ثمر ما قُطِفَا أصلٌ إلى السنة حكمه اعتزى فمن يسمه به تجوَّزا أي استعمل مجازا عرفيا وهو حقيقة لغوية إذ لا يدخل في الجزاف المعرف بما مر عن ابن عرفة المشترط فيه الشروط المذكورة في كتب الفقهاء، وإنما هو أصل مستقل وردت به السنة كبيع العروض والحيوان ففيهما الضمير للزرع القائم والثمر الذي لم يقطف بدون كيل اتسع البيع برؤية خلت وفي الحب امتنع ابن ناجي: المغربي: الزرع فيما كان قائما في فدانه، فإذا حصد قيل فيه حب أو حنطة. وما ذكر من التفرقة بين الزرع القائم والحب المصبر بإجازة البيع على الرؤية المتقدمة في الأول ومنعه في الثاني هو رواية ابن القاسم في المدنية التي اعترضها ابن رشد في ثالث مسئلة من جامع البيوع الأول؛ وقرر اعتراضه ابن عرفة وقد وردت أجوبة عن الاعتراض المذكور. لكن مبنى الجميع هو أن بيع الزرع القائم والثمر الباقي على الشجر من بيع الجزاف العرفي.

خليل وَجِزَافٍ إنْ رِيءَ وَلَمْ يَكْثُرْ جِدًّا وَجَهِلاَهُ وَحَزَرَا وَاسْتَوَتْ أَرْضُهُ وَلَمْ يُعَدَّ بِلاَ مَشَقَّةٍ وَلَمْ تُقْصَدْ أَفْرَادُهُ إلاَّ أنْ يَقِلَّ ثَمَنُهُ

التسهيل

وجـائزٌ بيـعُ جـزاف إن ري ... سـاعته ولم تعُـق عـن حـزر

كثرتـه جـدا وقـدرا جهـلا ... وحـزرا واسـتوت ارضـه ولا

قلـة في المعـدود ينتفـي العنـا ... في عـده معْهـا علـى مـا بُيِّنـا

وقلـة المـوزون والمكيـل ... لا تمنـع التجزيـف في القليـل

ولم تـرد أفـراد مـا يشـق أن ... يعـد إلا مـع قلـة الـثمن

التذليل وقد عرفت أنه أصل مستقل انظر الرهوني بتأنٍ والآن أشرع في شروط بيع الجزاف العرفي على ما في الأصل فأقول: وجائز بيع جزاف إن ري بالقلب والبناء للمجهول والحذف ساعته فلا يكتفى بالرؤية المتقدمة على ما مر آنفا. خلافا لاختيار ابن رشد ما لابن حبيب من الاكتفاء فيه بالرؤية بالبصر، سواء كانت مقارنة للعقد أو سابقة عليه. الباجي عن ملك: لا تباع الدار الغائبة على الصفة إلا مُذارعة. التوضيح: ذكر علماؤنا لبيع الجزاف شروطا أحدُها أن يكون مرئيا فلا يجوز بيع غائب جزافا إذ لا يمكن حزره. ولم تعُق عن حزر كثرتُه جدًّا بهذا حل الزرقاني وسكت البناني أما المواق فلم يُخَرج اشتراط عدم الكثرة جدا. أما الحطاب فاكتفى بقوله: فإن قل جدا فسيأتي التفريق فيه بين المعدود وغيره. وقدرا جهلا المواق: ابن عرفة: المذهب شرط بيع الجزاف جهلُ العاقدين قدر كيل المبيع أو وزنه أو عدده ابن رشد: لأنه متى علم أحدهما وجهل الآخر كان الذي علم قد قصد إلى خديعة الذي جهل، وكذلك الجعل على طلب الآبق وحفر البئر لا يجوز إذا كان أحدهما قد خبر الأرض أو عرف موضع العبد. ولهذا أيضا نظائر أعني لا يجوز إلا بعلم المتبايعين أو بجهلهما. منها مسئلة كتاب الشفعة من المدونة في المدعي حقا في دار فيصالح عليه ولا يسميه. الحطاب: قال ابن عرفة عن ابن حبيب: من علم كيل طعامه ثم كال منه قدرا لم يبع باقيه يعني جزافا إن عرفه على التقدير، وإن جهله لكثرة ما كال منه جاز. وحزرا المواق: اللخمي: شرطُ بيع الجزاف كونه ممن اعتاد الحرز لأنه لا يخطئ إلا يسيرا ولو كان أحدهما غير معتاد له لم يجز. الحطاب: قال اللخمي: بيع الجزاف يصح ممن اعتاد ذلك لأن الحزر لا يخطئ ممن اعتاد ذلك إلا يسيرا، وإذا كان قوم لم يعتادوا ذلك واعتاده أحدهما لم يجز ذلك لأن الغرر يعظم ويدخل في النهي عن بيع الغرر انتهى قال ابن عرفة: وتبعه المازري انتهى فيفهم من كلام اللخمي أنه إذا كان المتبايعان أو أحدهما غير عالم بالحزر لم يصح البيع. واستوتَ ارضه بالنقل. ابن شأس: إن اشترى صبرة تحتها دكة تمنع تخمين القدر فإن تبايعا على ذلك لم يصح البيع للغرر، وإن اشترى فظهرت فله الخيار. قال ابن عرفة: والحفرة كذلك والخيار هنا للبائع. ولا قلة في المعدود ينتفي العنا في عدّه معْها بالإسكان على ما بُيِّنا وقلة الموزون والمكيل لا تمنع التجْزيف في القليل ولم تُرَدْ أفرادُ ما يشقُّ أن يُعَدَّ إلا مع قلة الثمن الحطاب في قول الأصل: ولم يُعَدَّ إلا بمشقة بأن يكون قليلا كما قاله

خليل لاَ غَيرِ مَرْئِيٍّ وَإِن مِلْءَ ظَرْفٍ وَلَوْ ثَانِيًا بَعْدَ تَفْرِيغِهِ

التسهيل

لا غـــير مرئـــي وإن مـــلء وعـــا خـــال ولـــو بعـــد ابتيـــاع مـــا وعـــى

يقـــول إذ فرغـــه املأ أشـــتر ثانيـــة لقصـــده للغـــرر

التذليل في الرسالة. ولا يجوز شراء الرقيق والثياب جزافا ولا ما يمكن عدده بلا مشقة جزافا، وأما المكيل والموزون فيجوز بيعهما جزافا ولو أمكن كيلهما. قال في الرسالة: ولا بأس بشراء الجزاف فيما يوزن أو يكال قال ابن ناجي: ظاهره وإن قل الطعام وحضر المكيال أن ذلك جائز، وهو كذلك، نص عليه ابن حارث انتهى ابن عرفة: ابن حارث يجوز في الطعام وإن قل وإن حضر مكيال ثم قال ابن عرفة: المازري: وفي المعدود اضطراب؛ في الموطإ لا يجوز جزاف فيما يُعَدُّ عدا. قيَّده حُذَّاقُ المتأخرين بالمعدود المقصود صفة ءاحاده كالرقيق والأنعام وما تساوت آحاده جاز جزاف كثيره لمشقة عدده دون يسيره انتهى ثم قيدوا المنع فيما تقصد آحاده بأن لا يقل ثمنه كالبطيخ والفَقوس والرُّمان كذا نقل القبَّابُ عن المازري. تنبيه والفرق بين المعدود وغيره أن آلة الكيل والوزن قد تتعذران بخلاف العد فإنه لا يتعذر. انتهى قلت: فالجواز في المكيل والموزون معلل بالمظنة فلا ينتفي بتحقق انتفاء المظنون. ثم قال في قول الأصل: ولم تقصد أفراده هذا كالمستثنى من مفهوم الشرط الذي قبله أعني قوله: ولم يعد بلا مشقة أي فإن كان لا يعد إلا بمشقة جاز بيعه جزافا إلا أن تقصد أفراده فلا بُدَّ من عده ثم استثنى من هذا المستثنى ما قل ثمنه فإنه يجوز وإن قصدت آحاده كما تقدم إذا كان في عده مشقة فقوله: إلا أن يقل ثمنه، راجع لما يليه فقط، أعني قوله: ولم تقصد أفراده. انتهى وانظر المواق. لا غيرِ مَرْئي هذا في الجزاف العُرفي فلا ينافي قولها في حوائط الشجر الغائبة يباع ثمرها كيلا أو جزافا وهي على مسيرة خمسة أيام: لا يجوز النقد فيها بشرط. خلافا لابن عرفة لأن ما فيها في الجزاف اللغوي. أما الثمار في رؤوس الأشجار فلا تدخل في تعريف ابن عرفة إذ لا يمكن معرفة قدرها في حال البيع وإن أمكنت في ثاني حال. انظر الرهوني وإن ملْء وِعا خال ابن المواز: بيع ملء غرارة قبل مَلْئها لا يجوز، وأجازه أشهب إن نزل وتابعت الأصل في التعبير بإن دون لو لأن خلاف أشهب إنما هو فيما بعد الوقوع كما رأيت. ولو بعد ابتياع ما وعى يقول إذ فرغه املأ أشتر ثانية لقصده للغرر ابن المواز متصلا بقوله: وأجازه أشهب إن نزل، وشراؤها مملوءة جائز، فلو قال: فرغها واملأها لم يجز. الحطاب: في قول الأصل: ولو ثانيا بعد تفريغه، كذا في النسخ التي رأيتها بلو، ولعل الخلاف الذي أشار بها إليه هو قول ابن يونس بعد مسئلة سلة التين: وكذلك عندي هذه القارورة المملوءة بدرهم وملؤها ثانية بدرهم وهو خفيف لأنه كالمرئي المقدر. ولو قاله قائل في الغرارة ما بعد. انتهى وقول المازري: وقد يهجس في النفس أنه لا فرق بين ما أجازوه وما منعوه إذ لا يختلف حزر الحازر لزيت في قارورة أو لقدر ملئها زيتا. وانظر الحطاب هنا لما يقع من بيع سلعة بظروفها على

خليل إلاَّ فِي كَسَلَّةِ تِينٍ وَعَصَافِيرَ حَيَّةٍ بِقَفَصٍ وَحَمَامِ بُرْجٍ

التسهيل

إلا كسلة لتين أو عنب	مما غدا مكيال نوع كالقرب
ولا الذي مقداره لا يقتنص	حزرا كأحياء عصافير القفص
وكحمام البرج والجواز إن	به أحاط المشتري حزْرًا قمِن

التذليل أن توزن معها ويسقط للظروف وزن يتراضيان عليه. إلا كسلة لتين المواق: سمع أبو زيد: لو وجد عنده سلة مملوءة تينا فقال: أنا آخذها منك بكذا، واملأها ثانية بدرهم فهو خفيف بخلاف غرارة القمح. ابن يونس: وكذا عندي هذه القارورة المملوءة بدرهم ويملؤها له ثانية بدرهم فهو خفيف لأنه كالمرئي المقدر، ولو قاله قائل في الغرارة ما بعد، ولكنه في القارورة أبين لأنه لا يختلف مِلؤها فليس فيه كبير خطر والغرر اليسير إذا انضاف إلى أصل جائز جاز بخلافه إذا انفرد. وكلام ابن يونس هذا هو الذي سبقت إشارة الحطاب إليه آنفا أو عنب مما غدا مكيال نوع كالقِرَبْ الحطاب: وفُرِق بين السلة في التين والعنب ونحوه وبين الغرارة من القمح ونحوه، بأن القمح له مكاييل معروفة كالإردب والقفيز، وأما التين والعنب فلا مكيال له ولكن كثرة تقدير الناس له بالسِّلال تجري مجرى المكيال فصارت كالمكيال لذلك. وعلى هذا فشراء قربة ماء أو راوية أو جرة مما جرى العرف ببيع الماء به أحرى لكونه لا كيل له إلا ذلك. وذكر عن ابن رشد في رسمٍ إن خرجت من سماع عيسى من جامع البيوع أن بيع حِمل الماء ونحوه من باب بيع الجزاف. ونظر هل يُحتاج عند اشتراء الماء إلى فتحه واستظهر أنه إذا كانت المياه مختلفة تعين فتحه وإلا فلا. ثم قال: علم من قولهم لا يجوز بيع ملء ظرف، أنه لا يجوز التبايع بمكيال مجهول حيث يكون مكيال معلوم. وذكر أنه إذا وقع فقال أشهب: لا يفسخ وجعله بمنزلة الجزاف ورأى غيرهُ أنه يفسخ. واستظهر الثاني وقال: إنه هو الذي يفهم من كلامهم في مسئلة الغرارة. ولا الذي مقداره لا يقتنص حزرا كأحياء عصافير القفص ابن حبيب: أما الطير حيا في الأقفاص فلا يباع جزافا قل أو كثر حتى يعد. ابن رشد: اتفاقا لأنه يموج ويلوذ ويدخل بعضه تحت بعض فيعمى أمره وأما الطير المذبوح فيجوز بيعه جزافا فيما كثر ولا يجوز فيما قل. وقد سقطت لا في مطبوعة المواق فليكن ذلك منك على بال. وكحمام البرج على ما لابن نافع في المدنية، وقد تصحفت في مطبوعة الحطاب إلى المدونة، قال: لا يجوز بيع حمام البرج جزافا للغرر، ولا يباع إلا عددا والجوازُ إن به أحاط المشتري حزرًا قمن كما في رواية أصبغ عن ابن القاسم من أنه أجاز بيع البرج بما فيه وبيع جميع ما فيه إذا رآه وأحاط به معرفة وحزرا. انظر الصفحة التاسعة عشرة من المجلد الثامن من البيان. ونقل ابن عرفة عن محمد عن ابن القاسم نحو ما نقل أصبغ وحكى في التوضيح القولين من غير ترجيح، ورجح في الشامل الجواز، واستظهره الحطاب لأنه قول ابن القاسم في المدونة والعتبية. وكأن المواق غاب عنه ما لابن نافع فقال في قول الأصل: وحمام ببرج، هذا الفرع مقحمٌ في غير موضعه. وقد صدرت بما لابن نافع على ظاهر كلام

خليل — وَثِيَابٍ وَنَقْدٍ إنْ سُكَّ وَالتَّعَامُلُ بِالْعَدَدِ وَإِلاَّ جَازَ فَإِنْ عَلِمَ أَحَدُهُمَا بِعِلْمِ الآخَرِ بِقَدْرِهِ خُيِّرَ وَإِنْ أَعْلَمَهُ أَوَّلاً فَسَدَ كَالْمُغَنِّيَةِ

التسهيل —

ولا ثيـــــاب ونقـــــود اطـــــرد	تعامــل النــاس بهـــا علـــى العـــدد
لقصـــد الأفـــراد فـــإن تخلفـــا	ذا القيـــد فيهـــا جـــاز أن تجزَّفـــا
وخـــير الـــذْ بعـــد عقـــد علمـــا	أن قـــد درى صـــاحبُه فكتمـــا
في الـــرد والإمضـــا وفي الفـــوت الأقـــل	مـــن قيمـــة الجـــزاف والـــذي بـــذل
فـــإن ينبـــأ قبْلـــه أن انفـــرد	بـــالعلم عنـــه فيُعاقـــدُهُ فســـد
وذاك كالغنـــــاء إن رب الأمـــــه	كتمـــه أو مســـتزيدا أعلمـــه

التذليل — الأصل وعبرت بما يفيد ترجيح مقابله بقيده بقولي قمن. وانظر الحطاب لبيع النحل في الأجباح. وانظر الرهوني للتوسُّع في الموضوع ولا ثياب تقدم قول الرسالة: ولا يجوز شراء الرقيق والثياب جزافا. الباجي: قال القاضي أبو محمد: يجوز الجزاف في كل مكيل كالحنطة أو موزون كاللحم أو معدود كالجوز والبيض مما الغرض في مبلغه دون أعيانه ولا آحاده. وأما ما ليس بمكيل ولا موزون ولا معدود مما الغرض في أعيانه كالخيل والرقيق والثياب فلا يجوز فيه الجزاف لأن آحاده تحتاج إلى أن تفرد بالنظر والمعرفة بحاله وسلامته من العيوب وسلامته هو في نفسه ونقود اطرد تعاملُ الناس بها على العدد لقصد الأفراد بالنقل فإن تخلفا ذا القيد فيها جاز أن تُجزَّفا لم أقيد بالمسكوك لأن المدار على التعامل فإن كان بالعدد فالمنع في المسكوك وغيره وإن كان بالوزن فالجواز في المسكوك وغيره. على أن ابن عبد السلام بحث في الجواز في المسكوك المتعامل به وزنا بأن آحاده مقصودة لأنه يرغب في كثرتها لسهولة شراء السلع اليسيرة كنصف درهم وربعه. وأشار ابن رشد إلى وجود الخلاف فيه بقوله: فإن كان التعامل في المسكوك بالوزن فجل أهل المذهب أنه يجوز بيعه جزافا لأن المطلوب حينئذ مبلغهُ لا آحاده. انتهى انظر المواق وخُيِّرَ الذْ بالإسكان بعْدَ عقد علما أن قد درى صاحبه فكتما في الرد والإمضا بالقصر للوزن وفي الفَوْتِ الأقل من قيمة الجزاف والذي بذل ابن عرفة المذهب أن اطلاع المبتاع على علْم البائع بقدر المبيع يوجب خياره. الحطاب في قول الأصل: خير أي في رد البيع وإجازته إن كان المبيع قائما فإن فات لزم فيه الأقل من الثمن وقيمة الجزاف. نقله في التوضيح عن ابن رشد فإن يُنَبَّأ قبله الضمير للعقد أن انفرد بالعلم عنه فيُعاقِدُهُ فسد الحطاب فيفسخ البيع إن كان قائما وإن فات ففيه القيمة ما بلغت كالبيع الفاسد. قاله أيضا في التوضيح عن ابن رشد. وعبرت بيُنَبَّأ بدل قول الأصل: أعلمه لقول الزرقاني: أو علم بذلك من غيره وذاك كالغناء إن رب الأمه كتمه فيخير أو مستزيدا في الثمن لا متبريا أعلمه فيفسد البيع. الحطاب في قول الأصل: كالمغنية، هو جواب عن استشكال ابن القصار لكون علم أحدهما عيبا، لأن العيب إذا أعلم البائع المشتري به جاز الرضا به، ولو أعلمه به هنا فسد. فأجاب القاضي عبد الوهاب بأن

خليل وَجِزَافِ حَبٍّ مَّعَ مَكِيلٍ مِّنْهُ أَوْ أَرْضٍ وَجِزَافِ أَرْضٍ مَّعَ مَكِيلِهِ لاَ مَعَ حَبٍّ

التسهيل

ولا جـــزافِ الحــب مـــع مكيـــل حـــب أوَ ارضٍ مثـــلُ عشـــر ميـــل

ولا جـــزافِ الأرض مـــعْ مـــا كـــيلا منهـــا وجـــاز ضـــمُّه المكـــيلا

منـــه إلى جزافهـــا ....

التذليل لا ملازمة بين كون الشيء يفسد به العقد إذا قارنه ولا يفسد به إذا اطلع عليه بعد ذلك، لدخوله في الأول على الغرر دون الثاني كما قال سحنون فيمن باع جارية وشرط أنها مُغنية إن البيع فاسد، ولو اطلع على ذلك بعد البيع لم يفسد وكان له الخيار. قال في التوضيح: وعلى هذا فلا يصح بيع المغنية مع التبيين، وإنما يجوز بيعها بشرط عدم التبيين ثم يبين بعد ذلك، وفيه نظر. وينبغي أن يقيد ما قالوه من أنه لو ذكر أنها مغنية لم يجز شراؤها، بما إذا كان القصد من ذلك زيادة الثمن، وأما إن كان القصد التبريَ فيجوز. انتهى قلت: وهذا ظاهر ويظهر ذلك من قرائن الأحوال. انتهى كلام الحطاب. وانظر المواق عند قول الأصل: ولو علم المشتري ولا جزافِ الحب جئت بلا تنبيها على أن جزاف في عبارة الأصل بالجر معطوف على غير مرئي مع بالإسكان مكيل حب أظهرت ليشمل ما هو من جنس المكيل وما هو من غيره وليكون العطف على ظاهر فلا يحتاجَ إلى إعادة الخافض على ما للجمهور أوَ ارض بالنقل مثل عشر بالإسكان ميل مثال لمكيل الأرض. مثلت به لسعة المساحات المستخدمة في البناء والغرس والزرع في هذا العصر وإنما كانوا يمثلون بعشر الأذرع ونحوها لما كان عليه الأمر في أزمانهم ولا جزاف الأرض معْ بالإسكان ما كيلا منها وجاز ضمه المكيلا منه إلى جزافها الحطاب في قول الأصل: وجزاف حب مع مكيل منه أو أرض وجزاف أرض مع مكيله لا مع حب، والمعنى أنه لا يجوز بيع جزاف من الحب مع مكيل منه كأن يبيعه هذه الصبرة من القمح مع عشرة أمداد من قمح آخر، ولا يجوز بيع جزاف من الحب مع مكيل من الأرض كأن يبيعه هذه الصبرة مع عشرة أذرع من الأرض كذا أثبتَ التاء في العدد وأسقطها من المعدود، والصواب إثباتها فيهما أو إسقاطها منهما. وكذلك يمنع بيع جزاف من الأرض مع الأرض المكيلة. وأما جزاف الأرض مع الحب المكيل فيجوز. وأصل هذه المسئلة في كتاب الغرر من المقدمات وفي رسم شك من سماع ابن القاسم وفي رسم البيع والصرف من سماع أصبغ من جامع البيوع. فذكر ما في المقدمات من تقسيم الأشياء إلى ما الأصل فيه أن يباع كيلا ويجوز بيعه جزافا كالحبوب، وإلى ما الأصل فيه أن يباع جزافا ويجوز بيعه كيلا كالأرضين والثياب وإلى عروض لا يجوز بيعها كيلا ولا وزنا كالعبيد والحيوان. وأن الجزاف مما أصله أن يباع كيلا كالحبوب لا يجوز بيعه مع المكيل منه ولا مع المكيل مما أصله أن يباع جزافا كالأرضين والثياب باتفاق. قلت: كأنه يريد بالثياب بيع الشقة الواحدة بدون معرفة ذرعها لا بيعَ عدد من الثياب لأنه تقدم أنها يجوز بيعها جزافا. يفهم ذلك من قول ابن رشد في آخر الفصل: وكذلك القول في الثوب والخشبة وما أشبههُما إلى آخره. ثم ذكر الحطاب أن في

خليل وَيَجُوزُ جِزَافَانِ وَمَكِيلَانِ وَجِزَافٌ مَّعَ عَرْضٍ وَجِزَافَانِ عَلَى كَيْلٍ إِنِ اتَّحَدَ الْكَيْلُ وَالصِّفَةُ

التسهيل

.... واثـــــنين قـــــد	بيعـــا علـــى تجزيـــف او كيـــل يُحَـدْ
كـــذا جـــزافٌ مـــع عـــرض وكـــذا	أيضـــا جزافـــان علـــى الكيـــل إذا
مـــا اتحـــدا في صـــفة وفي ثمـــن	كيـــلٍ وإلا لم يُلَـــزَّا بقـــرن

التذليل بيع الشيئين معا ثلاثة أقسام إما أن يكونا جزافين أو مكيلين أو مختلفين وأن في المختلفين أربع صور أن يكون أصلهما الكيل أو الجزاف أو أصل ما يباع جزافا الكيل وما يباع كيلا الجزاف أو بالعكس وأن الثلاث الأوَلَ ممنوعة وأن الرابعة جائزة. وأن الشيخ أشار إلى الأولى والثالثة بقوله: وجزاف حب مع مكيل منه أو أرض. وإلى الثانية بالنون والياء والرابعة بقوله: وجزاف أرض مع مكيله لا مع حب، وقال في قوله: لا مع حب أي لا جزاف أرض مع حب مكيل فإنه يجوز وفاقا لابن زرب وابن محرز خلافا لابن العطار. ثم ذكر قول صاحب المقدمات والجزاف مما أصله أن يباع جزافا كالأرضين لا يجوز بيعه مع المكيل منه باتفاق، واختلف في بيعه مع المكيل مما أصله أن يباع كيلا على قولين: الجواز لابن زرب وأقامه من سلم المدونة وعدمه لابن العطار. ابن عرفة: ولابن محرز مثل ما لابن زرب. ثم قال الحطاب: قال ابن رشد في رسم شك من سماع ابن القاسم: وما لابن زرب هو الصحيح ثم قال الحطاب: قوله: مع مكيل منه أي من الحب. سواء كان من جنس المكيل أو من غير جنسه. قاله في الرسمين المتقدمين. واثنين قد بيعا على تجزيفٍ او بالنقل كيل يُحَد كذا جزافٌ معَ عرض الحطاب: قال في المقدمات ولا اختلاف في بيع المكيلين في صفقة واحدة والجزافين في صفقة واحدة أيضا على كل حال، ولا في جواز بيع الجزاف مع العرض في صفقة واحدة إلا عند ابن حبيب فإنه ذهب إلى أن الجزاف مما أصله أن يباع كيلا لا يجوز بيعه مع العرض في صفقة واحدة وهو بعيد انتهى وقال في الرسم المتقدم من سماع أصبغ: واختلف في بيع الجزاف مع العرض في صفقة على ثلاثة أقوال. أحدها: أن ذلك لا يجوز وإن كان على غير الكيل وهو مذهب ابن حبيب. والثاني: أن ذلك جائز وإن كان الجزاف على الكيل. وهو قول أشهب وأصبغ. والثالث: أن ذلك جائز إن كان الجزاف على غير الكيل ولا يجوز إن كان على الكيل وهو قول ابن القاسم في هذه الرواية. وهو المشهور في المذهب. انتهى وقوله في المقدمات في الجزافَيْن والمكيلين: على كل حال أي سواءٌ كان أصلُهما الكيل كقمح وشعير أو الجزافَ كأرْضَيْن، أو أصل أحدهما الجزاف والآخر الكيل كقمح وأرض انتهى كلام الحطاب وقد حصل في بيع ما أصله الجزاف وما أصله الكيل ست عشرة صورة بصورها المكررة فانظرها فيه

وكذا أيضا جزافان على الكيل إذا ما اتحدا في صفة وفي ثمن كيل وإلا لم يُلَزَّا بقَرَنْ الحطاب في قول الأصل: وجزافان على الكيل إن اتحد الكيل والصفة يعني أنه يجوز بيع الجزافين على الكيل بشرط أن يتحد الكيل الذي تبايعا عليه وتتحد صفتهما كصبرتيْ قمح بصفة واحدة بيعتا في صفقة واحدة على أن كل مُد بدينار

خليل وَلاَ يُضَافُ لِجِزَافٍ عَلَى كَيْلٍ غَيْرُهُ مُطْلَقًا

التسهيل **ولا يضـــاف لجـــزاف إن علـــى كيـــل وشـــبهٍ بيـــع غـــيرٌ مســـجلا**

التذليل ولا خلاف في جواز ذلك. قاله في البيان والمقدمات فإن اختلف الكيل والصفة كصبرة قمح وصبرة شعير بيعتا في صفقة واحدة على أن صبرة القمح كل مد بدينار وصبرة الشعير كل مدين بدينار، فلا خلاف في منع ذلك أيضا. قاله في البيان والمقدمات. وإن اختلف الكيل الذي بيعتا عليه واتفقت الصفة أو اتفق الكيل الذي بيعتا عليه واختلفت الصفة، فالأول: كصبرتين من قمح صفة واحدة فيشتريهما صفقة واحدة هذه ثلاثة أرادب بدينار وهذه أربعة أرادب بدينار والثاني: صبرة من قمح وصبرة من شعير يشتريهما صفقة واحدة ثلاثة أرادب بدرهم أجاز ذلك أشهب ولم يجزه ابن القاسم قاله في البيان والمقدمات وعلى قول ابن القاسم مشى المصنف، فالصور الثلاث عنده ممنوعة وذلك مستفاد من مفهوم الشرط والاختلاف في الجودة والرداءة كالاختلاف بالصنف. قاله في العتبية في رسم البيع والصرف من سماع أصبغ ولا يُضافُ لجزاف إن على كيل وشبهٍ بيع غيرٌ مسجلا الحطاب في قول الأصل: ولا يضاف لجزاف على كيل غيره مطلقا، يعني أن الجزاف إذا بيع على الكيل فلا يجوز أن يضاف إليه غيره مطلقا بأي وجه كانت المغايرة، فلا يضاف إليه جزاف آخر من صفته مخالف له في الكيل الذي بيع عليه، ولا جزاف مخالف له في صفته وإن وافقه في الكيل الذي بيع عليه، ولا يضاف له عرض كثوب أو عبد أو دار، ولا يضاف له إلا جزاف مثله موافق له في صفته وفي الكيل الذي بيع عليه. قال في المقدمات: وأما بيع الجزاف على الكيل فلا يضاف إليه في البيع شيء بحال على الصحيح من الأقوال. وهو مذهب ابن القاسم. وانظر هذه المسئلة في رسم شك من سماع ابن القاسم وفي سماع أصبغ من جامع البيوع وفي الغرر من المدونة. وقولي: وشبه أشرت به إلى قول الحطاب: قال ابن غازي: من البيِّن أن الموزون والمذروع في هذا الباب في معنى المكيل. وقد صرح بذلك الشيخ أبو العباس القباب في قول ابن جماعة: لا يجوز أن تشتري قربة لبن على أن تزن زبدها. انتهى قلت: وقد صرح في المقدمات بأن حكم الموزون والمعدود حكم المكيل، فقال بعد أن ذكر جميع ما تقدم وحكم الموزون والمعدود في جميع ما ذكرناه حكم المكيل. وأما المذروع فإنه مثَّل بالأرض إذا بيع منها أذرع معدودة. والله أعلم وقال القباب: فاللبن والزبد أصلهما معا البيع على الكيل لأن اللبن يباع بالمكيال والزبد بالوزن، وهو في هذا الباب في معنى الكيل، فبيع القربة جزافا لا يجوز مع بيع الزبد وزنا، لأنه من باب جمع الجزاف مع المكيل مما أصلهما الكيل. هذا إن اشترى القربة مع رطل أو نصفه من الزبد، وأما إن اشترى القربة وزبدها ما كان بحساب كذا أوقية بدرهم فهو من باب الجزاف على الكيل مع غيره، فإن اشترى اللبن والزبد على غير كيل ولا وزن كان من باب جمع الجزافين وهو جائز. والله أعلم انتهى كلام الحطاب

خليل وَجَازَ بِرُؤْيَةِ بَعْضِ الْمِثْلِيِّ وَالصُّوَانِ وَعَلَى الْبَرْنَامِجِ

التسهيل

والبيــعُ للمثلـــي بالرؤيـــة لِلْـــــبعض علــى التجزيــف إن حضــر حِـل
كالكيـــل مطلقـــا وينبغـــي احتفـــاظــه بـــه كشـــاهدٍ إنْ خُولفـــا
كـــذا برؤيـــة الصـــوان دون أنيكســـر قشـــر فيُـــرى مـــا قـــدْ أجـــن
كـــذا شـــراء العـــدل بالبرنـــامجأي الكتابـــة الـــتي بالخـــارج

التذليل والبيع للمثلي بالرؤية للبعض على التجْزيف إن حضر حِلٌ كالكيل مطلقا وينبغي احتفاظه به كشاهدٍ إن خولفا الحطاب في قوله: وجاز برؤية بعض المثلي أي في المكيل والجزاف إذا كان الجميع حاضرا في غرارة أو نحوها. فليس خاصا بالمكيل بل جعله البساطي راجعا إلى الجزاف، وسواء كان المكيل حاضرا بالبلد أو غائبا. قاله في التوضيح. وقولي وينبغي إلى آخر البيت هو قول الحطاب: وينبغي الاحتفاظ على العين فتكون كالشاهد عند التنازع فإن خرج الآخِر مخالفا لما رآه أولا فإن كان ذلك يسيرا لزم، وإن كان كثيرا لم يلزم. قال: واحترز بالمثلي من المقوم فإنه لا يكفي رؤية بعضه. قال في التوضيح وهو ظاهر المذهب ومفهوم المدونة في كتاب الخيار. وممن نص على عدم اللزوم في المقوم الشيخ أبو محمد وابن شبلون وعبد الحق وغيرهم. الشيخ ولو قال قائل: إنه كالمثلي يلزم باقيه إذا كان على الصفة ما بعد. خليل: وهو مقتضى ما في سماع ابن القاسم من العتبية فيمن اشترى أعدالا من كتان أو بز فنظر إلى ثوب أو ثوبين أو رطل أو رطلين ثم وجد الباقي لا يشبهه، قال: أما ما هو قريب مما رأى فلا رد له وكذلك القمح والتمر يكون أولُه خيرا من داخله، وأما الأمر الفاحش فليرد. انتهى بمعناه ابن رشد: هذه مسئلة صحيحة مبينة لما في المدونة وغيرها انتهى ولم يذكر ابن عرفة هذا القول وأشار إليه في الشامل بقوله: لا مقوم على الأصح كذا برؤية الصوان الحطاب: هو بكسر الصاد وضمها الوعاء وفيه لغة ثالثة وهي الصيان. انتهى وفي مثلث ابن ملك:

.... ثـــم الصـــوان محفـــظ الثيـــاب

دون أن يكسر قشر فيرى ما قد أجن المواق: ابن رشد: أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم بيع الحب في أكمامه حين يَبْيَضُّ وهو غير مَرْئي على صفة ما أفرك منه، ففيه حجة على بيع الجزر والفجل وما أشبه ذلك مما هو مغيب تحت الأرض لأنه يقلع منه شيأ فيستدل به على بقيته، ويستدل أيضا عليه بفروعه ومن هذا بيع الجوز واللوز والباقِلاً في قشره الأعلى فأجازه ملك وأصحابه كذا شراءُ العِدْل بالبَرْنامج أي الكتابة التي بالخارج الحطاب: قال في التوضيح: البرنامج بفتح الباء وكسر الميم، وهي لفظة فارسية استعملتها العرب والمرادُ بها الدفتر المكتوب فيه صفة ما في العدل. انتهى وقال الفاكهاني في شرح الرسالة: البرنامج رويناه بفتح الميم ولم يذكر عياض غير الكسر وأما الباء فبالفتح لا غير. انتهى المواق: من المدونة ما زال الناس يجيزون بيع البرنامج. الأبهري: مما يلحق الناسَ من نشره وطيه وإذ قد يريد المبتاع الإضرار بها فيأمره بنشرها ثم يدع

خليل وَمِنَ الأَعْمَى وَبِرُؤْيَةٍ لاَ يَتَغَيَّرُ بَعْدَهَا

التسهيل ومِنَ الأعمى وبرؤيةٍ لا يحول بعدها المبيع حلا

التذليل البيع فيدخل عليه المشقة والخسران فلهذه الضرورة جوز بيعه على الصفة، فإن وافقت فالبيع لازم، وإن خالفت فالبيع مردود إن شاء ذلك المبتاعُ. فإن قيل فقد ورد [النهي عن بيع الملامسة[1]] وهي بيع الثوب المطوي لا يُنشر ولا يُعلم ما فيه، قيل: الثوب ونحوُه لا كُلفة فيه ولا كبيرَ مشقةٍ في نشره كما ذلك على صاحب الأعدال، وقد يجوز الغرر اليسير إذا دعت الضرورة إليه ولا يجوز إذا لم تدع إليه حاجة انتهى وخرج اللخمي على هذا القول جواز بيع الساج المدرج في جرابه. وقد تقدم عند قوله: وجهل بمثمون جوازُهُ. ابن رشد: وهو أحد القولين فيه في كتاب ابن المواز: وفي الموطإ يجوز بيع البرنامج بخلاف بيع الساج المدرج، فرَق بينهما عمل الماضين. عياض الساج المدرج الطيلسان المطْوِيُّ والجراب وعاء من جلد. انتهى كلام المواق: وقوله: وقد تقدم إلى آخره يشير به إلى قوله هناك: قلت لابن القاسم في قلال الخل: أيجوز شراؤها بخلها مطينة ولا يدرَى ما فيها؟ فقال لي: إن كان قد مضى عمل الناس أفأحَرِّمه؟ كأنه لا يرى بذلك بأسا قال أصبغ: لا بأس به إن كان قد عرف حزره فلا بأس وإن لم يَزِنْه ولم يعرف جيده من رديئه وفتحُه كلِّه للبيع فساد. ثم رشح ابن رشد هذا قال: كما جاز شراء الثوب الرفيع الذي يفسده الفتح والنشر على الصفة دون أن يُفتح ويَنشره ويُقَلِّبَه كما جاز بيع الأحمال على صفة البرنامج. انتهى نص ابن رشد: وقال ابنُ زرقون ظاهر ما تقدم أن قول ملك اختلف في بيع الساج على الصفة فمنعه مرة وأجازه أخرى. انتهى كلام المواق. ومن الأعمى بالنقل متعلق بحل آخر البيت المواق: ابن عرفة أجاز القاضي أن يبيع الأعمى وأن يبتاع وجعله ابن رشد المذهب. وقال الأبهريُّ: يُمنع إن كان خلق أعمى. الحطاب إنما ذكره مع بيع البرنامج والغائب ونحوه لكونه لا يبصر وإنما يشتري على الصفة فأشبه شراء الشيء الغائب. ثم ذكر عن صاحب الوثائق المجموعة أنه لو كان أعمى وأصمَّ لم تجز مبايعته ولا معاملته ولا نكاحه وأنه قال قبله: يجوز بيع الأبكم الأصم. قلت: نصت عليه التحفة وصاحبُ الوثائق المجموعة هو ابن فتوح كان ينبغي ذكر هذا قبل هذا ولكن كل شيء بقدر. وقد تقدم التنبيه على خلط وقع في نقل المواقِ حسب المطبوعة بينه وبين ابن فتحون وكلاهما مذكور في الرهوني في بيع حمام البرج وبرؤيةٍ لا يحول بعدها المبيع حلا المواق: من المدونة من ابتاع سلعة غائبة على رؤية تقدمت منذ وقت لا يتغير مثلها فيه جاز البيع. الحطاب: فإن كانت مدة يتغير فيها فالبيع فاسد على الأصح إلا أن يباع بصفة مؤتنفة أو على أنه بالخيار إذا رأى وقيل: إن شرط النقد فسد وإلا جاز قاله في الشامل وأصله في التوضيح والأول مذهب المدونة ثم قال وهذا في غير الجزاف وأما الجزاف فلا يجوز بيعه إلا إذا كان حاضرا كما تقدم ثم أشار إلى إجازة المدونة البيع في الثمار الغائبة برؤية متقدمة وأن ابن عرفة ذكر هنا عنها مثل ذلك في الزرع وذكر عن ابن رشد في الصبرة بذلك قولين: الجواز لابن

الحديث: [1] ـ أخبرني عامر بن سعد أن أبا سعيد رضي الله عنه أخبره: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المنابذة وهي طرح الرجل ثوبه بالبيع إلى رجل قبل أن يقلّبه أو ينظر إليه، ونهى عن الملامسة والملامسة لمس الثوب لا ينظر إليه، البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث 2144.

خليل وَحَلَفَ مُدَّعٍ لِبَيْعِ بَرْنَامِجٍ أنّ مُوَافَقَتَهُ لِلْمَكْتُوبِ وَعَدَمِ دَفْعِ رَدِيءٍ أَوْ نَاقِصٍ

التسهيل

وإن يقــل مبتـــاع عـــدل إنَّ مـــا وجـــد فيـــه غـــيرُ مـــا قـــد رُقِمـــا
حلـــف مـــن بـــاع علـــى الوفـــاق كمـــدعًى عليـــه في الصـــفاق
بـــدفع غـــير جيـــد أو واف في بيـــع او قـــرض أو اصْـــطراف
أو نحوهـــا ....

التذليل

حبيب والمنع لابن القاسم في المدونة وأن ابن رشد قال في هذا المنع إنه لا وجه له قلت: كذا في المطبوعة وما رأيت من غيرها والذي في الرهوني المدنية ثم ذكر توجيه ابن عرفة بأنه يطلب في الصبرة زيادة على معرفة صفتها معرفةُ قدرها بالحزر حين العقد وللرؤية المقارنة للعقد في ذلك أثر. وأنه قال: ويلزم مثله في الزرع الغائب. ثم استظهر الحطاب أنه إنما اغتُفر في المدونة عدم حضور الزرع والثمار حالة العقد عليها جزافا لظهور التغير فيها إن حصل بعد الرؤية المتقدمة بخلاف الصبرة ونحوها. قلت: قد تقدم أن الثمار والزرع القائم لا تدخل في تعريف الجزاف العرفي وأن إطلاق الجزاف عليه تجوز وأنها لا تشترط فيها الشروط المذكورة في الجزاف العرفي وتقدمت الإحالة على الرهوني في ذلك. وإن يقل مبتاعٌ عِدل إنَّ ما وجد فيه غيرُ ما قد رقما حلف من باع على الوفاق كمدعًى عليه في الصفاق جمع صفقة بدفع غير جيد أو غير واف في بيع او بالنقل قرض أو اصطراف أو نحوِها من سلم أو دين. المواق: من المدونة: قال ملك: من ابتاع عدلا ببرنامجه جاز أن يقبضه ويغيب عليه قبل فتحه، فإن ألفاه على الصفة لزمه، وإن قال وجدته بخلاف الصفة فإن لم يغب عليه أو غاب عليه مع بينة لم تفارقه أو تقارًا بذلك فله الرضا به أوردُّهُ وإن لم يعلم ذلك إلا بقوله وأنكر البائع أن يكون مخالفا للجنس المشترط أو قال: بعتكه على البرنامج، فالقول قول البائع، يريد مع يمينه لأن المبتاع صدقه إذ قبضه على صفته، وكذلك من صرف دينارا بدراهم فغاب عليها ثم رد منها رديئا فأنكره الصرافُ فما عليه إلا اليمين أنه لم يعطه إلا جيادا في علمه وما يعلمها من دراهمه، وكذلك من قبض طعاما على تصديق الكيل ثم ادعى نقصا أو اقتضى دينا فأخذ صُرَّة صدق الدافع أن فيها كذا ثم وجدها تنقص فالقول قول الدافع انتهى وفي المطبوعة البائع وفيها تغاررا بدل تقارا وقبض على صفته بدل قبضه، فليكن ذلك منك على بال. ونظر المواق في مسئلة الصراف بقول ابن رشد في نوازل سحنون من السلم: إن من تسلف دراهم من إنسان وخلطها مع دراهم غيره ثم وجد فيها زائفا إنه إنما يحلفهما إن لم يغب عليها، وأما إن غاب عليها فليس له ذلك إلا على القول بلحوق يمين التهمة. وفي المطبوعة يخلفها والإصلاح من البيان. انظر صفحتي خمس عشرة وست عشرة بعد المائتين من المجلد السابع منه. الحطاب في قول الأصل: وعدم دفع رديء قال في سلمها الأول: وإن قلت حين ردها إليك: ما دفعت إلا جيادا فالقول قولك، وتحلف ما أعطيتُ إلا جيادا أيْ في علمك إلا أن يكون إنما أخذها منك على أن يزنها فالقول قوله مع يمينه. قال أبو

خليل وَبَقَاءِ الصِّفَةِ إنْ شُكَّ

التسهيل .... وإن يقـل مـن اشـترى برؤيـة سـابقة تغـيرا
حلـف مـن بـاع علـى بقـا الصفه إن شُـكَّ فيـه والـيقينُ حلِفَـهْ
ينفـي ....

التذييل الحسن في شرحه الكبير: قوله: وتحلف زاد في الوكالات: ولا أعلمها من دراهمي قال عبد الحق: لأنه قد يعطي جيادا في علمه ثم الآن يعلمها من دراهمه. وقوله في علمك قال أبو إسحق إلا أن يحقق أنها ليست من دراهمه فيحلف على البت، فإن نكل حلف الراد على البت لأنه موقِنٌ قال أبو الحسن: وظاهر المدونة أنه يحلف على العلم سواء كان صيرفيا أو غير صيرفي. وقال ابن كنانة: إنه يحلف الصيرفي على البت. الحطاب: فإن اختلف الدافع والقابض فقال الدافع إنما أخذتَها على المفاصلة، وقال القابض: إنما أخذتُها لأزنها فالقول قول الدافع قاله أبو الحسن. ثم قال الحطاب: قال محمد ولا يجبر البائع أن يقبض من الثمن إلا ما اتُّفِق عليه أنه جيد، فإن قبضه ثم أراد رده لرداءته فلا يجبر الدافع على بدله إلا أن يُتَّفَق على رداءته. قاله أبو الحسن. وفي أحكام ابن سهل فيمن عليه دين فأحضره فقال شاهدَان: هو رديءٌ وقال آخرَان هو جيد لم يلزم الذي له الدين قبضُه حتى يتفق على جودته، ولو قبضه فلما قلبه وجده رديئا وشهد له شاهدان وشهد غيرهما أنه جيد لم يجب له بدله إلا بالاتفاق على رداءته. وفي المطبوعة أخطاء أصلحتها من المخطوط. وقال في قول الأصل: أو ناقص، أي والقول قول مدعي عدم دفع ناقص كمن قبض طعاما من سلم أو بيع أو دينا له على التصديق ثم ادعى نقصا فالقول قول البائع قاله في كتاب الغرر وغيره من المدونة وسيذكره المصنف في باب السلم. ويأتي في كتاب الشهادات أن اليمين في النقص على البت، وهذا في نقص العدد وأما نقص المقدار فحكمه حكم الغش. قاله سند في كتاب الصرف. وإن يقل من اشترى برؤية سابقة تغيرا حلف من باع على بقا بالقصر الصفه إن شُكَّ فيه واليقينُ حلِفَه ينفي اللخمي في باب اختلاف المتبايعين فيما بيع على صفة أو على رؤية من كتاب بيع الغرر من تبصرته: واختلف إذا عُقد البيع على رؤية تقدمت ثم قال المشتري: تغير عنها، وقال البائع: لم يتغير فقال ابن القاسم: القول قول البائع. وأرى إذا أشكل الأمر هل تغير فيما بين رؤيته إلى حين إحضاره أن يكون القول قول البائع، لأن محمل المبيع على ما رُؤِي عليه حتى يثبت انتقاله عنه وتغيره وإلى هذا ذهب ابن القاسم، ورأى أشهب أن المشتري غارم فلا يغرم بالشك؛ وإن قرب ما بين الرؤيتين مما يقال: إنه لا يتغير في مثله كان القول قول البائع قولا واحدا وكذا إذا بعد ما بينهما فيما يقال: إن مثل ذلك المبيع لا يبقى على حال ما كان رؤي عليه كان القول قول المشتري لأنه دليل وشاهد لقوله وقد يسقط اليمينُ عن البائع إذا قُطِع بكذب المشتري مثل أن يشتري زيتا أو قمحا بالأمس ويقول اليوم قد تغير الزيت واحمر وتسوس القمح انتهى وهو ما اعتمده الشيخ وإن قال الحطاب إنه بعيد من لفظه.

خليل وَغَائِبٍ وَلَوْ بِلاَ وَصْفٍ عَلَى خِيَارِهِ

التسهيل .... وعَوْدُ القيدِ للكل لـدى الــ ـــحطاب في الأصْـل ببُعْـدٍ محتمـل

وجـــاز بيـــع غائـــب إن جُعِـلا فيــه خِيـــارُ رؤيـــة ولـــو بـــلا

وصْف ....

التذليل ونص التوضيح على قول ابن الحاجب: والقول قول البائع في بقائه خلافاً لأشهب بناء على أن الأصل بقاؤه على حاله أو براءة ذمة المشتري من الثمن. ونص ابن عرفة: وفيها ما وجد على وُصِف أو ريء لا خيار فيه فلو قال مبتاعه تغير عن حال رؤيتي وأكذبه البائع ففي قبول قوله بيمينه أو قول مبتاعه قولا ابن القاسم وأشهب فيها: ونص التهذيب في أول كتاب الغرر. قال ابن القاسم: ومن ابتاع سلعة غائبة على رؤية تقدمت منذ وقت لا يتغير مثلها فيه فإن البيع جائز، فإن رآها فقال قد تغيرت فهو مُدَّعٍ والبائع مصدق مع يمينه إلا أن ياتي المبتاع ببينة على ما ادعى وقال أشهب: البائع مدعٍ ولا يلزم المبتاعَ ما هو له جاحد قال ابن القاسم وقد قال ملك في الذي ابتاع أمة كان رآها ورأى بهاً ورما فلما قبضها ادعى أن الورم قد زاد فالمبتاعُ مُدعٍ وعلى البائع اليمين. ابن ناجي عليه وقياس ابن القاسم أحروي لأن حدوث ما ثبت سببه أقرب مما لم يثبت سببه. ونحوُ ما في التهذيب لابن يونس عنها. وزاد قال ابن المواز: وقول ملك وابن القاسم في هذا أبْيَنُ وأصْوَبُ انتهى ولا ينافي ما لابن القاسم قولُه إن الضمان من البائع إلى القبض إذ معناه فيما ثبت ببينة أو بإقراره. انظر الرهوني وعود القيد للكل لدى الحطاب في الأصل ببعد محتمل نصه: ويحتمل أن يكون قوله: إن شُكَّ راجعا للمسائل جميعها، والمعنى أنه إنما يحلف في هذه المسائل حيث شك، أما لو كان معه بينة لم تفارقه في مسئلة البرنامج ومسئلة دفع الرديء والناقص فلا يمين عليه، وكذا لو شهدت بينة بأن الصفة قد تغيرت. وهذا الاحتمال أيضا بعيد. يشير بقوله أيضا إلى ما تقدم له من أن حمل ما للشيخ على طريقة اللخمي بعيد من لفظه.

وجاز بيع غائب إن جعلا للمشتري فيه خيار رؤية ولو بلا وصف الحطاب: يعني أنه يجوز بيع الغائب ولو بلا وصف لكن بشرط أن يجعل للمشتري الخيار إذا رآه، وأما إذا انعقد البيع على الإلزام أو سكتا عن شرط الخيار فالبيع فاسد. نقله ابن عبد السلام والمصنف في التوضيح، ويفهم هذا من قول المصنف على خياره انتهى ويشترط هنا ذكر جنس المبيع بخلاف التولية لأنها معروف وما هنا مكايسة. انظر الحطاب والرهوني والإشارة بلو إلى قول البغداديين الذي أيده ابن رشد في المقدمات بقوله: وفي كتاب الغرر-يعني من المدونة- دليل على هذا القول وهو الذي يحمله القياس. وجعله ابن ناجي المعروف من المذهب وإن كان نسب إلى نص غررها الجوازَ. ابن عرفة: وبيع الغائب دون وصفه وتقدم رؤيته لا على خيار مبتاعه حرام، وعلى خياره عند رؤيته: المعروف ونصُّ غررها وظاهرُ سلمها الثالث جوازُه. المازري: وأنكره ابن القصار والقاضي والأبهري لجهله حين

خليل بِالرُّؤْيَةِ أَوْ عَلَى يَوْمٍ أَوْ وَصْفِهِ غَيْرُ بَائِعِهِ

التسهيل ..... وبالبت على ما قد غبر من رؤية أو وصفه ولو صدر
من بائع ولو يكون إذ عقد في الكل بُعده على يوم فقد

التذليل العقد. عياض: أنكره البغداديون قلت: وإنكارُ بعضهم وزعمُه أن ما فيها من بقايا أسئلة أسدٍ محمدَ بن الحسن جهل بسماع سحنون أسئلتَها من ابن القاسم وثبوت ذلك في غيرها. التوضيح: المازري: وما في المدونة هو المعروف ونقله اللخمي عن جل الأصحاب انتهى انظر الرهوني لعبارة اللخمي وغيرها يتبين لك ما في كلام الحطاب ومن تلقاه بالقبول. وبالبت على ما قد غبر أي تقدم ذكره من رؤية في قولي: وبرؤية لا يحول بعدها المبيع. أو على وصفه ولو صدر من بائع الرهوني في قول الأصل: أو وصْفِهِ غيرُ بائعه هو مصدر مجرور بالعطف على المصدر قبله، فهو مدخولٌ للنفي أي ولو بلا وصفه غير بائعه بأن وصفه بائعه وما ذهب عليه المصنف قال في التوضيح: هو ظاهر المذهب وأخذه جماعة من المدونة ابن العطار: وبه العمل وفي الموازية والعتبية اشتراط ذلك لأن البائع لا يوثق بصفته إذ قد يقصد الزيادة في الصفة لتنفق سلعته انتهى محل الحاجة منه بلفظه انتهى كلام الرهوني قلت: ومعنى اشتراط ذلك اشتراط أن يكون وصفه من غير بائعه. ومقتضى كلام الحطاب تمشية الأصل على المقابل، لقوله وأما اشتراط المصنف أن يصفه غير بائعه فهو جار على مذهب الموازية والعتبية وقال المتيطي: إن المدونة تؤولت عليه، وهو خلاف ما ارتضاه ابن رشد في آخر رسم من سماع ابن القاسم من جامع البيوع ولقوله في قول التوضيح: وإنما يجوز اشتراط النقد في العقار على المذهب إذا لم يشترها بصفة صاحبها، وهذا لا يحتاج إليه على القول الذي مشى عليه المصنف. الحطاب فإن وُجد الغائب على الصفة المشترطة بموافقة من المشتري أو شهدت بذلك بينة لزم البيع وإلا فلا. فإذا وقع البيع على صفة وتنازعا عند قبضه هل صفته الآن هي التي وقع عليها التعاقد أم لا؟ فالقول قول المشتري. والفرق بينه وبين ما تقدم فيما إذا وقع البيع على رؤية متقدمة أن القول للبائع عند ابن القاسم أن البيع في مسئلة الرؤية معلق على بقاء صفة المبيع، والأصل بقاؤها، فمن ادعى الانتقال فهو مدع وهو المشتري بخلاف البيع على الصفة فإن الأصل عدمها وهو موافق لقول المشتري، فمن ادعى وجودها فهو مدع وهو البائع. فإذا اتفقا على الصفة التي وقع البيع عليها واختلفا في المبيع هل هو عليها أم لا؟ رُجِعَ في ذلك لأهل المعرفة، فإن قالوا إنه عليها لزم وإلا فلا. ولو يكون إذ عقد في الكل بُعْدُهُ على يوم فقد قلت: في الكل لقول الحطاب في قول الأصل: أو على يوم هو معطوف على ما في حَيِّز لَوْ كما قال ابن غازي: وقدمه هنا للإشارة إلى أن ما على هذه المسافة هو من الغائب الذي يجوز بيعه على الصفة أو بالخيار عند رؤيته

خليل إن لَّمْ يَبْعُدْ كَخُرَاسَانَ مِنْ إفْرِيقِيَّةَ وَلَمْ تُمْكِنْ رُؤْيَتُهُ بِلاَ مَشَقَّةٍ

التسهيل

بحيث ينتفي في الاحضار الحرج	**بل الصواب الاكتفا بأن خرج**
عن مجلس العقد فإن لم يخرج	**منع إلا في كساج مدرَج**
مما يكون عسِرَ الإخراج	**أو في توالي النشر والإدراج**
له فسادٌ وبناءٍ كخرا	**سان من افريقية المنعَ اذكرا**

التذليل بحيث ينتفي في الاحضار بالنقل الحرج بل الصواب الاكتفا بالقصر للوزن بأن خرج عن مجلس العقد فإن لم يخرج منع إلا في كساج مدرج مما يكون عَسِر الإخراج أو في توالي النشر والإدراج له فساد انظر الحطاب والرهوني تعرف لِمَ لَمْ أعَوِّلْ على قول الأصل: ولم تمكن رؤيته بلا مشقة، ومقابل لو في قولي: ولو يكون إلى آخره، رواية ابن شعبان عن ملك في مختصر ما ليس في المختصر من أنه لاتباع سلعة حاضرة ولا غائبة على مسيرة يوم على الصفة ولا على البرنامج ذكرها القلشاني في شرح الرسالة واللخمي وعنه ابن عرفة: انظر الرهوني وبناءٍ كخراسان من افريقية بالنقل المنعَ اذكرا المواق: ابن المواز: قد يشتري بالمدينة دورا بالعراق وتنقد أثمانها ولا بأس بذلك، وسواء كان ما ينقده دورا أو حيوانا. وقال ابن حبيب يجوز بيع الغائب على الصفة ما لم تتفاحش غيبته جدا. ابن عرفة: نقل المازري هذا كأنه المذهب ولم يحده بتعيين. وقال ابن شأس: كإفريقية من خراسان انتهى ورد الحطاب قول الأصل: إن لم يبعد جدا كخراسان من إفريقية لبيع الغائب بالصفة على اللزوم وذكر كلام ابن عبد السلام والشيخ في التوضيح على قول ابن الحاجب: وأن لا يكون بعيدا جدا، وجَعْلَ الأول هذا شرطا في اللزوم وجعل الثاني إياه في الجواز وتعليلَهما بكثرة الغرر وأنه يفهم من كلامهما أن ذلك مع الصفة وأما مع عدم الوصف إذا بيع بالخيار فلا. قال: والظاهر أنه كذلك ومثل الصفة ما إذا بيع على رؤية متقدمة لمساواته للبيع على الصفة في اللزوم قال ونقل ابن عرفة هذا الشرط عن الشيخ ابن أبي زيد عن ابن حبيب وقد ذكر ابن غازي كلامه قلت: وقد ذكر في المقدمات أنه مذهب ابن القاسم. ونصه: وبيع الغائب على مذهب ابن القاسم جائز ما لم يتفاحش بعده. انتهى النقل من الحطاب قلت: وقد اعترض الرهوني عليه استظهاره لما فهم من كلام ابن عبد السلام والموضح من الجواز فيما بيع بالخيار واستظهر أنه يشترط في الغائب المبيع على الخيار أن يكون بين محله ومحل عقد البيع المسافة التي تقطع في المدة المجعولة حدا للخيار في بيع المرئي بخيار لهما كالشهر في الدار. انظر ثالث التنبيهات التي ذكر عند قول الأصل: وغائب ولو بلا وصف إلى آخره

خليل وَالنَّقْدُ فِيهِ وَمَعَ الشَّرْطِ فِي الْعَقَارِ

التسهيل والنقـــد فيمـــا بيـــع منـــه بـــتلا جـــاز ومـــع شـــرط في الاصـــل إلا
إن بيـــع تكســـيرا كغـــير إن دنـــا يـــومين وامنعـــه هنـــاك وهنـــا

التذليل والنقدُ فيما بيع منه بتلا أي بتا برؤية متقدمة أو وصف جاز طوعا من غير شرط عقارا أو غيره مثليا أو غيره على ظاهرها خلافا لابن محرز. قاله الحطاب وقيدته ببيع البت لقوله: وهذا فيما إذا بيع على الصفة أو على الرؤية المتقدمة بلا خلاف قاله الرجراجي في كتاب الغرر. وأما إذا بيع على خيار فلا يجوز النقد فيه كما سيأتي في فصل الخيار، وذكره ابن عرفة ومع بالإسكان شرط في الأصل بالنقل أي العقار لأمْنه إلا إن بيع تكسيرا أي مذارعة فلا يجوز اشتراط النقد فيه إذ قد لا يفي بما اشترط من تكسير فيؤدي أن تكون العقدة تارة بيعا وتارة سلفا. انظر الحطاب والنصوص التي أورد الرهوني قلت: ويفهم من كلامهما هنا أن بيع العقار الغائب جزافا جائز، وعليه يكون قيد الرؤية المقارنة للعقد في بيع الجزاف خاصا بالمنقول. الحطاب: إذا لم يشترط النقد في بيع العقار فهل يجبر عليه المشتري بالحكم أو لا يجبر؟ قولان قال الرجراجي الصحيح أنه لا يجبر. وأما غير العقار فلا يجبر فيه على النقد اتفاقا. قاله الرجراجي ونقله في التوضيح قال الرجراجي: فإن طلب البائع إيقاف الثمن هل يمكن منه أو لا؟ قولان. الرهوني: ما صححه الرجراجي هو قول أبي عمران وابن محرز، وسبقه إلى تصحيحه ابن القصار، ومقابله لأبي بكر بن عبد الرحمن كما في التوضيح وغيره، واقتصر ابن يونس على نسبة القولين لأبي بكر بن عبد الرحمن وأبي عمران. قال ابن غازي في تكميله: زاد عياض مع أبي عمران ابن القصار وابن محرز. قال: ونبه ابن القصار على الخلاف في ذلك فقال: هذا الصحيح في مذهب ملك. قال الرهوني: وقوله في الإيقاف: قولان، يقتضي أنهما على حد السواء وأنه ليس هناك ثالث، وليس كذلك ففي ابن عرفة ما نصه: وإذا لم يكن شرط ولا طوع ففي وجوب وقفه طرق، اللخمي: إن كان الثمن عينا والمشتري موسر لم يوقف، وإن خيف إعساره لوقتِ قبضِه أو كان غير مأمون ولا غلة له وُقِف، وإن كان عبد خراج بقي بحاله، فعلى أن ضمانه من بائعه له خراجه، وعلى أن ضمانه من مبتاعه وقف فإن تم البيع أخذه وإلا رد لبائعه. ثم قال أبو حفص يجب وقفه مطلقا لأن مبتاع الغائب يذهب لأخذه، وعزاه عياض للواضحة والموازية وسحنون وأحد قولَيْ ملك وعبد الحق وأبي عمران وجل أهل المذهب، قال: وفي العتبية ليس عليه إيقافه واختاره بعض الفاسيين انتهى منه بلفظه وهو يفيد رجحان الثاني. انتهى كلام الرهوني قلت: بل الأولِ ثم رأيت في كنون التصريح به فلعله الذي في الأصل وما في المطبوعة خطأ كغير أي غير العقار إن دنا يومين وأسقطت الكاف لقول الزرقاني: إنها استقصائية وسكوت البناني عنه ويدل له قول ملك فيها: كيوم أو يومين وامنعه الضمير للنقد بشرط هناك أي في العقار وهنا أي في غيره

خليل وَضَمِنَهُ الْمُشْتَرِي وَفِي غَيْرِهِ إِنْ قَرُبَ كَالْيَوْمَيْنِ وَضَمِنَهُ بَائِعٌ إِلاَّ لِشَرْطٍ أَوْ مُنَازَعَةٍ

التسهيل

في وصف شار وضمانُ مشترَى جزاف أصل غاب ممن اشترى
إلا لشرطه وممن بايعه إلا لشرط منه أو منازعه
ضمان غيره ....

التذليل في وصف شار المواق: ومن رسم نذر من جامع البيوع: إذا اشترى المأمونَ الغائبَ بصفة بائعه جاز البيع ولم يجز النقد بشرط، وإن اشتراه بصفة غير بائعه جاز البيع والنقد بشرط، فإن كان الغائب المشترى غيرَ مأمون كالحيوان وشبهه لم يجز فيه النقد إذا بعد بشرط، فإن قرب جاز فيه النقد بشرط إذا وصفه غير صاحبه، ولم يجز إذا وصفه صاحبه. وضمانُ مشترَى جزاف أصل أي عقار غاب ممن اشترى المواق: من المدونة: قال ملك: إن بعدت غيبة الرقيق والحيوان والعروض والطعام جاز شراؤه، ولم يجز النقد فيه لغلبة الغرر فيه من تغير أو هلاك فيصير النقد فيه تارة ثمنا وتارة سلفا. وكذلك النقد فيما بيع على خيار أو مواضعة إلا أن يتطوع بالنقد بعد العقد في ذلك كله فيجوز، وأما الدور والأرضون والعقار الغائبة قريبا كان ذلك أو بعيدا فجائز شراؤها والنقدُ فيها لأَمْنها، ولم يختلف قول ملك في الربع والدور والأرضين والعقار أن ضمانها من المبتاع من يوم العقد وإن بعدت. ابن المواز: قال ملك: وإذا بيع الحائط الغائب وفيه الحيوان والعبيد فالنقد في ذلك جائز والضمان من المبتاع وإن بعدت غيبته. ابن يونس: لأن ذلك تبع للحائط كما يكون في ذلك الشفعة إذا بيع مع الحائط إلا لشرطه البناني في قول الأصل: إلا لشرط قال في التوضيح استشكل بأن فيه ضمانا بجعل لأن نقل الضمان إلى من ليس عليه لا يكون إلا بحصة من الثمن، وأجيب بأنه إنما اشترط كل واحد على الآخر ما لزمه على قولٍ وحاصلُه مراعاة للخلاف فيؤخذ منه رجوع إلا لشرط للضمانين معا والله أعلم. انتهى الرهوني: وكذا كلام ابن عرفة يفيد أيضا أن شرط المشتري ضمان العقار على البائع معمول به على الراجح، وجزم بذلك اللخمي وساقه كأنه المذهب ونصه: وإذا كانت المصيبة من المشتري فإنه يجوز أن يشترط أن يكون في ضمان البائع انتهى قلت: فلذلك جريت على الرجوع لهما، وإن كانت عبارة الحطاب: انظر هل هو راجع لغير العقار أو راجع إلى العقار أيضا؟ وقال ابن عرفة: ظاهر قولها: الدور والأرضون من المبتاع على كل حال، أنه كذلك ولو شرطه على البائع. وممن بايعه إلا لشرط منه أو منازعه ضمانُ غيره المواق متصلا بما تقدم نقله عنه عند قولي في وصف شارٍ، من كلام ابن رشد في رسم نذر من جامع البيوع، والذي رجع إليه ملك أن ضمانها من البائع إلا أن يشترط أنها من المبتاع. ابن القاسم: وبهذا أقول، والنقص والنماء كالهلاك، وهذا في كل سلعة غائبة بعيدة الغيبة أو قريبة خلا الرباع فإنها من المبتاع وإن بعدت. انتهى وكتب على قول الأصل: أو منازعة قد تقدم أن الضمان من البائع، كذا في المطبوعة ولعل الأصل المبتاع ويكون

خليل ....

التسهيل .... وعـــن جـــد علــــي وغــــيره رجـــوعُ ذي لـــلأول

التذليل أشار إلى ما تقدم من أن القول للبائع في بقاء الصفة على مذهب ابن القاسم، فهو فرعُ كونِ الضمان من المشتري في المنازعة، لأن كون الضمان من البائع إنما هو إذا ثبت تغير المبيع ببينة أو إقراره. انظر الرهوني قبيل قول الأصل: وغائب ولو بلا وصف. أما الزرقاني فقال عقب قول الأصل: أو منازعة ما لفظه من المشتري في العقار، أي ضمن العقار المشتري إلا لمنازعة بينه وبين البائع في أن العقد صادف المبيع باقيا أو هالكا سالما أو معيبا فإن الضمان حينئذ من البائع لأن الأصل انتفاء الضمان عن المشتري فلا ينتقل إلى ضمانه إلا بأمر محقق ففي كلامه لف ونشر غير مرتب، كذا لجد علي الأجهوري وتبعه أحمد ووافقه غيره على أن قوله أو منازعة راجع لقوله وضمنه المشتري وجعل قوله: إلا لشرط راجعا لهما. وإلى هذا أشرت بقولي وعن جد علي وغيره رجوعُ ذي أعني المنازعة للأول أعني العقار. أما البناني فلم يزد على أن قال: قال أبو علي: المشترى على رؤية سابقة إذا هلك قال في المدونة – وتبعه المصنف – ضمانه من البائع، وقالت في بقاء الصفة– وتبعها المصنف – القول للبائع فيها، وكلاهما على خلاف الأصل إذْ كان الأصل عدمَ الهلاك وعدمَ النقص فَلِمَ فرقوا بينهما؟ قلت: الهلاك ثبت وقوعه والصفةُ البائعُ يقول: هي باقية لم تتغير أصلا، والمشتري يزعم تغيرها فعليه البينة ولو سلم البائع نقصها أو ثبت ببينة لكان القول للمشتري كالمسئلة الأولى. المواق وهنا فرعان: الأول قال ابن الحاجب: وعلى القول بأن ضمان الغائب من المشتري فتنازعا فقولان لتعارض أصل السلامة وانتفاء الضمان. الثاني: قال ابن المواز: لو شرط البائع أنها من المبتاع إن أدركتها الصفقة فوجدها المشتري قد ماتت، فقال البائع ماتت بعد الصفقة وقال المشتري ماتت قبل الصفقة فالقول قول المبتاع انتهى ابن عرفة: وفي صحة اشتراط الضمان عقب العقد على من ليس عليه حيث يجوز فيه قولان، خرجهما اللخمي على فعله عثمانُ وعبدُ الرحمن بعد عقدهما أو فيه بعد مراوضتهما العقدَ مصوبا منعه لأنه ضمان بجعل والمازري على أن الملحق بالعقد كواقع فيه أوَّلا. ونص اللخمي الذي أشار إليه ابن عرفة: فقيل: يجوز كفعل عثمان وعبد الرحمن، وقيل: لا يجوز وإنما كانا متساومَيْن. ثم قال: والقياس لا يجوز لأنه ضمان وغرر إن سلم المبيع وكان الجعل للبائع كان من أكل المال بالباطل. كذا في مطبوعة الرهوني ولعل الأصل قِمَارٌ وغرر. ابن يونس: وقد تقدم في كتاب العيوب الحجة في بيع عثمان بن عفان من عبد الرحمن بن عوف الفرسَ الغائبة فقال عبد الرحمن هل لك أن أزيدك أربعة آلاف على أن يكون ضمانها منك حتى أقبضها؟ ففعل عثمان. ومعنى ذلك أنهما كانا متراوضين بعد ولم يتم البيع بينهما فيكون ضمانا بجعل وكذلك بينه ابن حبيب أنهما كانا متراوضين وهو أصح ما تؤول عليهما. انتهى قلت: والقصة دليل أن ضمان غير

خليل وَقَبْضُهُ عَلَى الْمُشْتَرِي

التسهيل

وسفر القبض لغيب يشترى	من مشتر وما على الذي شَرى
إتيانُه به فإن يشرطْه معْ	ضمانه له إلى القبض امتنع
وفسد البيع وهُلكُه إلى	وصوله من بائع فإن على
ضمان مبتاع في الإتيان وقع	جاز وبيعا وإجارة جمع

التذليل العقار من المشتري وهو قول ملك المرجوع عنه. وسفر القبض لغيب أي غائب يشترى من مشتر وما على الذي شرى أي باع إتيانه به فإن يشرطه مع ضمانه له إلى القبض امتنع وفسد البيع وهلكه إلى وصوله من بائع فإن على ضمان مبتاع في الإتيان بالنقل وقع جاز وبيعا وإجارةً جمع الحطاب: قال في التوضيح: ذكر اللخمي أن من اشترى شيأ غائبا فعليه أن يخرج لقبضه، ولا يكون على البائع أن يأتي به انتهى وقال في المسائل الملقوطة: قال اللخمي: إن من اشترى شيأ غائبا فعليه أن يخرج لقبضه ولا يكون على البائع الإتيان به، فإن شرط ذلك على البائع وأنه في ضمانه حتى يقبضه لم يجز وكان بيعا فاسدا، وتكون مصيبته إن هلك قبل وصوله من بائعه وإن شرط ضمانه من حين الإتيان به من مشتريه فجائز، وكان بيعا وإجارة، فإن هلك قبل خروجه به من موضع بيع فيه أو في الطريق حُط عن المشتري من الثمن بقدر الإجارة. المواق: اللخمي الإتيان بالغائب على مبتاعه. ابن المواز: ولا يصلح أن يضرب لقبض السلعة الغائبة أجلا قريبا أو بعيدا، ذلك من وجه الضمان لسلعة بعينها، وذلك لا يحل وإنما يجوز ذلك على أن تتوجه في قبضها قرُب ذلك أو بَعُدَ تعجل ذلك أو تأخر، لا يشترط في ذلك وقت. قال ابن القاسم: ولو اشترى سلعة غائبة على أن يوافيه بها البائع بموضع آخر لم يجز ابن المواز: وهو من وجه الضمان لسلعة بعينها. أصبغ وكذلك لو قال على أن توافيني بها هاهنا ابن المواز: وهذا إذا كان ضمان السلعة من البائع، وإن كان لا يضمن إلا حمولتها فلا بأس بذلك. البناني: ابن عرفة: سمع أصبغ ابنَ القاسم: من اشترى سلعة غائبة بعينها وهو ببلد على أن يوفاها بموضعه لا خير فيه للضمان انتهى ابن رشد: هذا بَيِّنٌ لأن بعض الثمن وقع للضمان ولا يحل وهو حرام بإجماع. ابن عرفة: لا يتوهم أن هذا خلاف المذهب في جواز شرط الضمان على البائع في الغائب لأن ذلك في مدة الوصول إليه لا في مدة إيصاله. اللخمي الإتيان بالغائب على مبتاعه وشرطه إيَّاه على بائعه مع ضمانه يفسد بيعه، وضمانه في وصوله من بائعه وإن شرط ضمانه في إتيانه من مبتاعه جاز، وكان بيعا وإجارة انتهى. انتهى كلام البناني وفي الطبع خطآن أصلحا بالمقابلة مع شرح عليش.

خليل فصل وَحَرُمَ فِي نَقْدٍ وَطَعَامٍ رِبَا فَضْلٍ وَنَسَاءٍ

فصل التسهيل

في النقـد هبـه لم يسـك والطعـا ... مِ مطلقـا بحرمـة النسـا اقطعـا

كفضـل غـير الوصـف فيمـا اصـطحِبا ... في الجـنس مـن نقـد ومـن قـوت ربـا

التذليل

فصل: ثبتت هذه الترجمة في نسخة المواق حسب المطبوعة. والمترجم له الصرف كما في الرهوني. ابن شأس في الباب الثاني في الفساد بجهة الربا بعد أن ذكر حديث [الذهب بالذهب[1]] واشتماله على بيان جنسي الربا وبعد أن تكلم على النّساء: وأما الجنس الثاني وهو ربا الفضل فالكلام عليه يتنوع إلى الكلام في النقدين وفي الأطعمة. النوع الأول في بيان حكم الربا في النقدين، وهو باب الصرف. الرهوني: قال في التنبيهات ما نصه الصرف مأخوذ من التقلب، ومنه صروف الدهر وتصرف الأمور أي تقلبها واختلافها شيأ بشيء، وكذا صرف الذهب بالفضة قلبُ عين بأخرى ومنه سمي فاعل ذلك صيرفيا، وقد يكون من الصريف الذي هو الصوت لجلبة أصوات الدراهم والدنانير عند تحريكها وعددها أو وزنها، ولهذا يعبرها أهل العبارات بالخصومات والنزاع، وقد يكون من الوزن وهو أصلها والصرف الوزن، وهو أحد التفاسير في قوله صلى الله عليه وسلم [لا يقبل الله منه صَرْفا ولا عَدْلا[2]] أي وزنا ولا كيلا. قاله ابن دريد وعرفه ابن عرفة بقوله: بيع الذهب بالفضة أو أحدهِما بفلوس لقولها: من صرف دراهم بفلوس والأصل الحقيقة. ابن ناجي في شرح المدونة: أورد عليه بعض أشياخي وهو الشيخ الفقيه أبو عبد الله الوارغي أنه غير جامع لقولها ولو جرت الجلود بين الناس مجرى العين المسكوك لكرهنا بيعها بذهب وورق نَظِرَةً وأجابه بأنه إنما فرض فيها ذلك على تقدير الوقوع ولم يقع انظر تمام كلامه لحكمه الأصلي ولربوية الفلوس ففيه طول وفي إغفاله إهمال وانظر ما للشيخ كنون هنا تستفد في النقد هبه لم يُسَكْ فتخصيص ابن عرفة اسم النقد بالمسكوك طريقة لا يعترض بها على الأصل. انظر عبد الباقي والطَعَامِ مطلقا اتحد الجنسان أو اختلفا، كان الطعام ربويا أو غيره بحرمة النسا بالقصر للوزن اقطعا لعدم وجود الخلاف كفضل غير الوصف من عدد ووزن أما الوصف من جودة ورداءة فلا يمنع الفضل فيه إن لم يَدُرْ فيما اصطحبا في الجنس من نقد ومن قوت رِبَا أعني الطعام الربوي، على ما يأتي في فصله إن شاء الله تعلى. وقد جريت على تصويب الحطابَ إذ قال في قول الأصل: وحرم في نقد وطعام ربا فضل ونساء، مراده رحمه الله أن يبين أن ربا الفضل والنساء يدخلان في النقد والطعام من حيث الجملة، ولا يدخلان في غيرهما من حيوان أو عروض أو غير ذلك. وأما تفصيل ذلك أعني ما يدخلان فيه معا وما يدخل فيه ربا النساء خاصة فيؤخذ مما يأتي، ولو ذكره هنا لكان أوضح وأحسن، فيقول: وحرم ربا فضل ونساء في نقد وربوي إن اتحد الجنس، وإلا فالنساءُ وإن غير ربويين. وقد علم أن كل ما يدخله ربا الفضل فإن ربا النساء يدخله، وليس كل ما يدخله ربا النسا يدخله ربا الفضل كالطعام الذي ليس بربوي. وما ذكره من أن غير النقد والطعام لا يدخله ربا الفضل والنساء هو كذلك وفي حديث مسلم

الحديث:

[1] ـ الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد فإذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، رقم الحديث 1587.

[2] ـ لا يقبل الله منه يوم القيامة صرفا ولا عدلا، مسلم في صحيحه، كتاب الحج، رقم الحديث1370. والبخاري في صحيحه، كتاب الاعتصام، رقم الحديث7300.

خليل لاَ دِينَارٌ وَدِرْهَمٌ أَوْ غَيْرُهُ بِمِثْلِهِمَا

التسهيل وجاز ما جزما خلا من ذاك لا ... كمد عجْوة وأن يقابَلا
بالمثل دينارٌ ودرهم معا ... أو واحد معْ غيره ....

التذليل [أنه صلى الله عليه وسلم اشترى عبدا بعبدين[1]]. قال القرطبي: فيه دليل على جواز بيع الحيوان بالحيوان متفاضلا نقدا وهذا لا يختلف فيه، وكذلك في سائر الأشياء ما عدا ما يحرم التفاضل فيه نقدا من الربويات. انتهى الحطاب أيضا: فائدة الربا مقصور من ربا يربو فيكتب بالألف وتثنيته رِبَوَان وأجاز الكوفيون كتابته وتثنيته بالياء بسبب الكسرة في أوله وغلطهم البصريون قال العلماء: وقد كَتبوه في المصحف بالواو؛ فقيل: لأن أصله الواو. وقال الفراء إنما كتبوه بالواو لأن أهل الحجاز تعلموا الخط من أهل الحيرة ولغتهم الربُوا فعلموهم صورة الخط على لغتهم قال: وكذا قرأها أبو سماك العدوي بالواو. وقرأ حمزة والكسائي بالإمالة بسبب كسرة الراء، وقرأ الباقون بالتفخيم لفتحة الباء. ويجوز كتابته بالألف والواو والياء. قال أهل اللغة: والرَّماء بالميم المفتوحة والمد هو الربا. قاله في النهاية. وكذا الرُّبْيَة بضم الراء والتخفيف لغة في الربا. وأصل الربا الزيادة يقال: ربا الشيء يربو إذا زاد. واختلف في ضبط قراءة العدَوي فقيل: بفتح الباء، وقيل: بضمها ذكرهما السمين في إعرابه. قلت: قوله وما ذكره من أن غير النقد إلى آخره فيه شيء لأنه إنما أفاده بمفهوم اللقب وقد أفدته بالتقديم الدال على الاختصاص. وقوله الرماء بالميم المفتوحة فيه أنه لا حاجة إلى ضبطها للألف التي بعدها ولعل أصله بفتح الراء. فكذلك هو. ولأبي رحمه الله تعلى:

الوضع في البنوك للنماء ... كالأخذ معدود من الرماء

ولفظ النهاية: والرماء بالفتح والمد. وقد حاولت أن آتي بعبارة سالمة من المآخذ الثلاثة التي اعترضت بها عبارة الأصل، وهي أن قوله: نقد يوهم قصر حرمة الربا على المسكوك، وأن قوله: ربا فضل يشمل الفضل في الصفة، وهما لابن عرفة على عبارة ابن الحاجب الموافقة لعبارة الأصل، وأنَّ ظاهرها أن ربا الفضل يدخل النقد مطلقا والطعام مطلقا. وهو للشارح انظر تقريرها وأجوبتها في شرح عبد الباقي، وقد تقدم في عبارة الحطاب الإيماء إلى بعض ذلك. وجاز ما جزما خلا من ذاك لا كمد عجوة وأن يقابَلا بالمثل دينارٌ ودرهم معا أو واحد معْ بالإسكان غيره الحطاب بعد أن ذكر أن أكثر نسخ الأصل لا دينار بلا العاطفة ورفع دينار وعطف درهم بالواو وعطف غير بأو، وأن في بعضها عطفَ غير بالواو أيضا وأن النسخة التي ذكرها ابن غازي قليلة والمعطوفُ عليه على النسختين المشهورتين محذوف، والتقدير فيجوز ما سلم من ربا الفضل والنساء لا دينار ودرهم بمثلهما، ولا دينار وغير الدرهم من عرض أو حيوان أو غير ذلك بمثلهما أي بمثل الدينار وذلك الغير، وهذا ظاهر على النسخة الأولى، وأما على النسخة الثانية فتكون الواو العاطفة للدرهم بمعنى أو، والمعنى لا يجوز دينار وغيره أو درهم وغيره بمثلهما أي بمثل الدينار وغيره ومثل الدرهم وغيره فضمير مثلهما

الحديث: [1] - عن جابر جاء عبد فبايع النبي صلى الله عليه وسلم على الهجرة ولم يشعر أنه عبد فجاء سيده يريده فقال له النبي صلى الله عليه وسلم "بعنيه" فاشتراه بعبدين أسودين ثم لم يبايع أحدا بعد حتى يسأله "أعبد هو"، مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، رقم الحديث 1602.

خليل ....

التسهيل ....

التذليل يعود على الدينار وغيره في صورة وعلى الدرهم وغيره في صورة، وهذه مماثلة للنسخة التي ذكرها ابن غازي في المعنى. ويدخل في عموم غيره دينار ودرهم بمثلهما. ثم ذكر ما في صرفها من أن أصل ملك في بيع ذهب بفضة مع أحدهما أو مع كل منهما سلعة أنه إن كانت يسيرة تكون تبعا جاز، وإن كثرت لم يجز إلا أن يقل ما معها من ذهب أو فضة، ويكون هذا كله نقدا. وإن كان الذهب والورق والعرْضان كثيرا فلا خير فيه، ولا يجوز بيع ذهب وفضة بذهب، ولا بيع إناء مصوغ من ذهب وفضة، ولا يباع حلي فيه ذهب وفضة بذهب ولا بفضة نقدا كانت الفضة الأقل أو الذهب كالثلث أو أدنى، ويباع بالعروض والفلوس. وأجاز أشهب وعلي بن زياد أن يباع بأقلهما فيه إذا كان أقلهما الثلث أو أدنى ورواه علي عن ملك. وأراد بالنسخة التي ذكرها ابن غازي نسخة كدينار أو درهم وغيرهما بمثلهما بجر دينار بالكاف، وعطف درهم بأو، وعطف غيرهما بالواو، وضمير بمثلهما يعود على دينار وغيره في صورة، وعلى درهم وغيره في أخرى، لا على دينار ودرهم. ومقتضى كلام عبد الباقي أنها إصلاح منه. وهي التي كتب عليها المواق إلا أن الذي في المطبوعة عطف درهم بالواو وعطف غير بأو وإفراد الضمير المضاف إليه غيرٌ. وقولي جَزْمًا، أشرت به إلى أن علة منع الصور المذكورة تَوَهُّمُ التفاضل لاحتمال كثرة الرغبة في أحد الدينارين أو الدرهمين فيقابله من الجهة الأخرى أكثر من دينار أو درهم كما بينه عبد الباقي. وزدت المسئلة المعروفة بمد عجوة لاشتراكها مع الصور المذكورة في المنع لتوهم التفاضل. ابن عرفة: الباجي: منع ملك والشافعي بيع دينار وثوب بدينارين لما فيه من التفاضل بين الذهبين لأن السلعة تتقسط مع دينارها على الدينارين فيصيب كلَّ دينار نصفُ دينار ونصف السلعة، ولهذا منعه الشافعي وإن لم يقل بالذرائع، وهذه المسئلة تعرف بمد عجوة لأنها تفرض فيمن باع مد عجوة ودرهما بدرهمين وجوزه أبو حنيفة بل أجاز بيع مائة دينار في قرطاس بمائتي دينار ويحتسب بالقرطاس في مائة دينار وأجاز الشافعي مائة دينار ودرهم بمائة دينار ودرهم انتهى نقله عبد الباقي. البناني قول الزرقاني: فيصيب كل دينار نصف الدينار ونصف السلعة إلى آخره زاد في المنتقى بعد هذا ما نصه: وربما كان الثوب أكثر قيمة من الدينار أو أقل فيقابلُ أكثر الدينارين أو أقلهما ويقابل الدينار الذي مع الثوب أقل أو أكثر انتهى وبه يتبين احتمال التفاضل والله أعلم. وقول الزرقاني: وأجاز الشافعي مائة دينار ودرهم إلى آخره الذي في المنتقى: وأجاز الشافعي دينارا ودرهما بدينار ودرهم انتهى وهو الذي في نقل المواق. فتحصل أن ملكا منع الصورتين وأبا حنيفة أجازهما والشافعي فرق بينهما انتهى كلام البناني انظر أصله في المنتقى في صفحة سبع وسبعين ومائتين من المجلد الرابع من الطبعة الأولى ومنه أصلحت

خليل وَمُؤَخَّرٌ وَلَوْ قَرِيبًا أَوْ غَلَبَةً

التسهيل .... وامتنعا

مـــؤخرٌ ولـــو قريبـــا أو عـــرض غلبـــةً مـا عـــاق عـــن قـــبض العـــوض

التذليل بعض ما في مطبوعة البناني من الخطإ وامتنعا صرف مؤخر ولو قريبا الحطاب في قول الأصل ومؤخَّرٌ هو معطوف على قوله: لا دينار أي فبسبب حرمة الفضل حرم ما تقدم وبسبب حرمة ربا النساء حرم ما تأخر فيه أحد النقدين. وهذا نحو قول ابن الحاجب: والمفارقة تمنع المناجزة وقيل إلا القريبَة. قال في التوضيح: المشهور الأول. انظر تمام كلامه إلى تمام التنبيه السابع أو عرض غلبة ما عاق عن قبض العوض سواء غُلبا معا على التأخير كما لو غشيهما ليل أو حال بينهما سيل، أو غُلِبَ عليه أحدُهما بهُروب صاحبه منه. ولو كان قاصدا بهروبه فَسْخَ العقدِ، وهو أحد القولين وقال الباجي إنه الظاهر من المذهب، والثاني وهو لملك أنه لا يفسخ ورجحه ابن يونس لأن أصل البيع وقع على الصحة وإنما أراد المبتاع بالتأخير فسخ البيع فوجب أن يُحْرَمه لأن ذلك ذريعة إلى حل العقود اللازمة فلا يريد أحد استغلى شيأ أو ندم في شرائه إلا أخرَ ذلك ليفسخه فوجب أن يُحْرَمَ ذلك كمنع القاتل الميراث ومنع المتزوِّجين في العدة أن يتناكحا أبدا. انظر الحطاب والذي في مطبوعته في نقل كلام ابن يونس الأجر والذي في مخطوطة العلوي إلاّ أخر فليحرر. قال: وقال صاحب الطراز: وإن كان التفرق لهروب أحدهما فهل يبطل به العقد ويبوء بإثمه أو يلزمه حكم العقد إذا ظُفِرَ به؟ يتخرج على القولين في تأخير ثمن السلم بهروب أحدهما، فيبطل العقد في قولِ ويثبت في قول وعلى القول بثبوته لا يكون العقد ثابتا حقيقة لأن الشيء لا يثبت مع فقد شرط ثبوته، لكن يُلْزَمُ إذا ظُفِرَ به عقدا على ما وقع عليه الأول، فيكون قد غرم العقد الذي أفسده بعقد جديد يقع التقابض فيه متصلا به، وعلى القول بأن العقد لا يثبت فإن لم يُقبَضْ أحَدُ العوضين فلا كلام، وإن قُبِضَ أحدُهما فإن كان من ذوات الأمثال كالدنانير المسكوكة فإن كان الصرف بينهما بالسعر الواقع الآن رده مثل ما أخذ، وإن كان بخلاف ذلك فإن كان الحظ في فسخ العقد لغير الهارب رد المثل أيضا، وإن كان الحظ في الفسخ له في الهروب خُرِّجَ على قولين أحدهما أنه يلزمه ضمان الثمن الذي لزمه يوم العقد والثاني إنما يلزمه رد ما أخذ وقد باء بإثم ما صنع، وإن كان المبيع من ذوات القيم كالمصُوغ خُرِّج على قولين أحدهما أنه يلزمه قيمته يوم بان به والآخر أنه يلزمه الأكثر من قيمته أو الثمن الذي رضي به. انتهى باختصار وما ذكره في المصوغ إنما هو إذا تلف أما إن كان قائما فيرد إلى ربه والله أعلم. وظاهر كلام ابن رشد أن التأخير غلبةً مؤثرٌ من غير خلاف. انظر البقية وقد تصحفت كلمة غلبة إلى عليه فليكن ذلك منك على بال.

خليل أَوْ عَقَدَ وَوَكَّلَ فِي الْقَبْضِ أَوْ غَابَ نَقْدُ أَحَدِهِمَا وَطَالَ أَوْ نَقْدَاهُمَا أَوْ بِمُوَاعَدَةٍ

التسهيل

أو بمظنة كأن يوكلا من بعد عقده على القبض ولا
يشهده أو غاب نقد فرد وطال أو نقداهما في العقد
أو بمواعدة ....

التذليل أو بمظنة كأن يوكلا من بعد عقده على القبض ولا يشهدَه قلت: أو بمظنة لقول عبد الباقي لأن التوكيل مظنة التأخير، وقلت: ولا يشهده لقول الحطاب وظاهره ولو قبض الوكيل بحضرة العاقد وهو خلاف ما حكاه اللخمي وابن رشد عن المذهب لا يفسد، وكذا ابن بشير ولكنه قال يكره. انظر بقية كلامه أو غاب نقد فرد وطال أو نقداهما في العقد متعلق بغاب على حذف مضاف، أي في حينه، وهذا من المظنة أيضا. الحطاب: هو إشارة إلى مسئلة السلف كما ذكره ابن غازي وتلقب هذه المسئلة بالصرف على الذمة والله أعلم. ونصها في التهذيب: وإن اشتريت من رجل عشرين درهما بدينار في مجلس ثم استقرضت أنت دينارا من رجل إلى جانبك واستقرض هو الدراهم من رجل إلى جانبه فدفعت إليه الدينار وقبضت الدراهم فلا خير فيه، ولو كانت الدراهم معه واستقرضت أنت الدينار، فإن كان أمرا قريبا كحل الصُّرة ولا يبعث وراءه ولا يقوم لذلك جاز، ولم يجزه أشهب انتهى قال في التوضيح: والحاصل أنهما إن تسلفا فاتفق ابن القاسم وأشهب على الفساد لأن تسلفهما مظنة الطول فلا يجوز وإن لم يطل، لأن التعليل بالمظان لا يختلف الحكم فيه عند تخلف العلة. وإن تسلف أحدهما وطال فكذلك وإن لم يطل فالخلاف فقول المصنف: أو نقداهما يريد طال أو لم يطل فقيد الطول في قوله: وطال إنما هو في نقد أحدهما كما قاله في التوضيح وقاله ابن عبد السلام. تنبيه قال في التوضيح: واختلف الأشياخ هل الخلاف في تسلف أحدهما مقيد بما إذا لم يعلم الذي عقد على ما عنده أن الآخر لم يعقد على ما ليس عنده وأما إن علم ذلك فيتفق على البطلان أو الخلاف مطلقٌ علم أم لا؟ طريقان نقلهما المازري انتهى. انتهى كلام الحطاب. وقوله في النقل عن التوضيح على ما ليس عنده كذا هو في المطبوعة ومخطوطة العلوي وصوابه إسقاط ليس كما هو ظاهر. وكذلك كلمة لا يختلف صوابها لا يتخلف والمراد بالعلة المظنون لا المظنة. أو بمواعدةٍ الحطاب: هو متعلق بمحذوف أي وحرم صرف بمواعدة وهذا القول شهره ابن الحاجب وابن عبد السلام، وقال ابن راشدٍ: هو ظاهر المدونة. وشهر المازري الكراهة، ونسبه اللخمي لملك وابن القاسم وصدر به في المقدمات ونسبه لابن القاسم، ونصه: وأما المواعدة فتكره فإن وقع ذلك وتم الصرف لم يفسخ الصرف عند ابن القاسم: وقال أصبغ: يفسخ ولعل قول ابن القاسم إذا لم يتراوضا على السوم وإنما قال له: اذهب معي أصرِفْ منك. وقول أصبغ إذا راوضه على السوم فقال له: اذهب معي أصرف منك ذهبك بكذا وكذا. انتهى وقال ابن بشير: الكراهة محمولة على المراوضة وظاهرها المنع، ولابن نافع

خليل أَوْ بِدَيْنٍ إِنْ تَأَجَّلَ وَإن مِّنْ أَحَدِهِمَا

التسهيل .... او بـــــدين إن يتأجـــــل هـــــب لفــــرد ذيـــــن

التذليل الجواز. ونقل ابن عرفة عن اللخمي أنه قال: والثلاثة جارية في بيع الطعام قبل قبضه. وقال سند الأحسن أن يمنع منه بدْأ فإن وقع ذلك ولم يتصارفا كُرِهَ أن يتصارفا، وإن تصارفا وفات العقد فلا يُرَدُّ انتهى وقال في التوضيح وأجاز ابن مَنَاس التعريض وهو صحيح انتهى وقد نص عليه ابن يونس ولفظه: وذُكِرَ عن أبي موسى بْن مَنَاس أنه كان يجيز التعريض في الصرف كما يجوز في العدة مثل أن يقول إني لمحتاج إلى دراهم أصرفها ونحو ذلك من القول قلت: وعلى ما أجازوه في النكاح من قوله: إني لك لمحب وفيك راغب، يجوز أن يقول هنا: إني أحب دراهمك وراغب في الصرف منك ونحوَه. والله أعلم. انتهى كلام الحطاب. وفي مطبوعته أخطاءٌ قليلة أصلحتها من المخطوطة أضرُّها جَعْلُ ابن رُشْد بدل ابن راشِدٍ فلا يغب ذلك عنك. او بالنقل بدين إن يتأجل هب لفرد ذين هو كقول الأصل: وإن من أحدهما الحطاب: هذه المسئلة تلقب بالصرف في الذمة وهي أن يكون لأحدهما على الآخر دينار أو دنانير وللآخر عليه دراهم فيتطارحان ما في الذمتين فإن كان ما في الذمتين مؤجلا أو ما في أحدهما لم يجز، وهو معني قوله: وإن من أحدهما وإن حلا جميعا جاز، وهو مفهوم الشرط أعني قوله: إن تأجل، وكذا إن كان الدين من جهة واحدة وأراد من عليه الدين أن يصارف صاحبه عليه جاز إن كان قد حل ودفع إليه العوض الآخر من ساعته قبل أن يفترقا. قاله في أول كتاب الصرف من المدونة. وعلة المنع في ذلك أن المعجل لما في الذمة يُعد مسلفا. تنبيه ولا فرق في الدين بين أن يكون من بيع أو قرض. قال في كتاب الصرف من المدونة: ومن لك عليه دراهم إلى أجل من بيع أو قرض فأخذت بها منه دنانير نقدا لم يجز ولو كانت الدراهم حالة جاز. انتهى. انتهى كلام الحطاب. وانظر الفروع الأربعة التي ذكر هنا بعد تفد وقوله عن المدونة: أو ما في أحدهما كذا هو بالتذكير في المطبوعة ومخطوطة الشيخ العلوي والصواب في إحداهما وللشيخ الأديب صاحب اللسان الفصيح والخط المليح محنض الفغ بن أحمد بن محنض ميلود بن اليدالي بن أحمد سالم رحمهم الله تعلى:

صـــرف نقـــد في ذمـــة حيـــث حـــلا ملـــــك قـــــال بـــــالجواز وإلا
حيثمـــا لم يحـــل فهـــو حـــرام وأبـــــاح النعمـــــان ذلـــــك كـــــلا
حـــل أو لم يحـــل والشـــافعي قـــد حـــرم الكـــل حـــل أو لم يحـــلا.

وقوله حيثما لم يحل تفسير لقوله: وإلا وقد حذف الياء المحركة من ياءي الشافعي للوزن. وهو ديماني عم جده سليمان جد آل سليمان المعروفين الذين منهم المحدث المؤلف محمد بن أبي مدين بن

خليل أَوْ غَابَ رَهْنٌ أو وَّدِيعَةٌ وَلَوْ سُكَّ كَمُسْتَأجَرٍ وَعَارِيَةٍ وَمَغْصُوبٍ إنْ صِيغَ

التسهيل أو غاب رهن أو وديعة ولو سُكّ كمستأجَر او معار او مغصوب ان صيغ..

التذنيل الشيخ أحمد بن سليمان بن أحمد سالم رحمهم الله تعلى أو غاب رهنٌ أو وديعة ولو سُكّ المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: ومن أودعته دنانير أو دراهم أو حليا مصوغا أو رهنته ذلك فلا يجوز أن تبيع منه شيأ من ذلك بخلافه من ذهب أو فضة وهو في بيته لأنه ذهب بفضة وليس يدا بيد إلا أن يكون ذلك كله حاضرا وتقبضه فلا بأس به. انظر البقية. الحطاب: يعني أنه لا يجوز للمرتهن أن يصرف من الراهن الرهن الذي عنده وهو غائب في بيته، وكذلك لا يجوز للمودَع أن يصرف الوديعة التي في بيته من مالكها وهي غائبة عنه وسواء كان الرهن أو الوديعة مصوغين أو مسكوكين على المشهور. وظاهر كلامه أن الخلاف إنما هو في المسكوكين لا في المصوغين وليس كذلك، بل الخلاف في الجميع كما ذكره في التوضيح عن الجواهر. ومفهوم قوله: غاب أنه لو حضر الرهن أو الوديعة جاز صرفهما وهو كذلك انتهى وانظر التنبيهات الثلاثة التي ذكر بالأثر. وقد سقط في الطبعة الحديثة لفظ لا من قوله لا يجوز للمرتهن و فيها وفيما سبقها لفظ الرهنَ بعد قوله: من الراهن، فليكن ذلك منك على بال. ولم أعَوِّل على اعتراضه المبالغة بأن الخلاف جار في المصوغين كالمسكوكين لاقتضاءِ كلام ابن عرفة أن الخلاف في المصوغ ليس بمنصوص وإنما هو إلزام وتخريج. انظر نصه في الرهوني كمستأجَر او بالنقل مُعار كتب المواق على قول الأصل: كمستأجر، ابن شأس: المستأجر حكمه حكم الوديعة. وعلى قوله: وعارية ابن شأس: قال القاضي أبو الوليد: العارية حكمها حكم الرهن. قال بعض المتأخرين: وهو ظاهر. الحطاب على قول الأصل: كمستأجر وعارية يعني أنه لا يجوز صرف الحلي المستأجَر ولا المُعار إذا كانا غائبين تحت يد المستأجِر والمعار، وإنما يجوز صرفهما إذا حضرا. تنبيه وإنما أخرهما عن قوله: ولو سُكّ لينبه على أن المسكوك لا يتصور فيه العارية ولا الإجارة على المشهور، وسيأتي في باب العارية أن إعارة النقود والأطعمة قرض، وفي باب الإجارة المنع من إجارة المسكوك. وعلى القول بجواز الإجارة في المسكوك لا يتأتى هذا الفرع أيضا لأنه يشترط فيه ملازمة المالك لها. والله أعلم. وإنما فصل المصنف المسئلتين الأوليين عن الأخيرتين فقال: كمستأجر ولم يعطفهما بالواو، لأن الحكم في المسئلتين الأوليين منصوص للمتقدمين، وأمَّا الأخيرتان فألحقهما المتأخرون بهما كما قاله في الجواهر ونقله في التوضيح عنها.

او بالنقل مغصوبٍ ان بالنقل صيغ الحطاب هذا الشرط راجع للمغصوب فقط لا لما تقدم، والمعنى أن المغصوب المصوغ لا يجوز صرفه إذا كان غائبا عن مجلس الصرف، ومفهوم الشرط أنه إذا كان مسكوكا جاز صرفه إذا كان غائبا، وهو كذلك على المشهور. قاله ابن الحاجب وغيره. تنبيه وفي معنى المسكوك ما لا يعرف بعينه من المكسور والتبر. قاله في التوضيح. انتهى المواق: ابن بشير:

خليل إلاَّ أَنْ يَذْهَبَ فَيَضْمَنَ قِيمَتَهُ فَكَالدَّيْنِ وَبِتَصْدِيقٍ فِيهِ كَمُبَادَلَةِ رِبَوِيَّيْنِ

التسهيل

.... إذا لم يــــك قــــر	بقيمـــة دينـــا فصـرف الـــدين مـــر
كـــذاك يحـــرم علـــى التصـــديق	فيـــه لـمـــا فيـــه مـــن التضـــييق
كـــذا مبادلـــة شـــيئين رســـا	بينهمـــا الربـــا وإن ربـــا النّســـا

التذليل المغصوب إن كان مصوغا فإن حضر وقت الصرف فلا شك في جواز صرفه، وإن لم يحضر وعُلِمَ بقاؤه وسلامته من عيب يوجب تعلق القيمة بذمة الغاصب فيجري جواز صرفه على صرف الوديعة والرهن، وإن لم يعلم بذلك فلا يجوز صرفه لأن الواجب فيه حينئذ القيمة وهي من جنس ما يصارفه به فقد يوخذ عنه أكثر أو أقل فيؤدي إلى التفاضل في النوع الواحد. وانظر كلامه على مفهوم إن صيغ وعزوَه لابن بشير الكلامَ على ما في معنى المسكوك آخر كلامه على قول الأصل إلا أن يذهب إلى آخره إذا لم يك قر بقيمة دينا فصرف الدين مر الحطاب في قول الأصل: إلا أن يذهب فيضمن قيمته فكالدين، يعني أن ما تقدم من منع صرف المصوغ المغصوب إنما هو إذا كان قائما، فإن ذهب ولزمت الغاصب قيمته فإنه يجوز صرف القيمة حينئذ لأنها كالدين. وما ذكره من لزوم القيمة إذا تلف الحلي المصوغ قال في التوضيح: هو المشهور لأن المثلي إذا دخلته صنعة صار من المقومات ومقابله يقول: إنما يلزمه مثله وعليه فتصح المصارفة على وزنه. والله أعلم. فرع فإن لم تذهب عين المغصوب بالكلية وإنما تعيب تَعَيُّبًا يوجب لصاحبه الخيار في أخذه أو تضمينه للغاصب فيُخيَّر صاحبه، فإن اختار أخذه جاز صرفه إن أحضره اتفاقا، وإن لم يحضره لم يجز صرفه على المشهور كما تقدم، وإن اختار القيمة فهي دين في ذمة الغاصب فتجوز مصارفته عليها على المشهور قاله في التوضيح. انتهى المواق: ابن الحاجب: الغائب إن كان مصوغا فالمشهور المنع، فإن ذهب فعلى الخلاف في صرف الدين. ومن المدونة من غصب لرجل سوارين من ذهب فاستهلكهما فعليه قيمتهما مصوغا من الدراهم، وله أن يؤخره بتلك القيمة، وأما من كسر لرجل سوارين فإنما عليه قيمة الصياغة لأنه إنما أفسد له صنعه. ابن يونس: والذي رجع إليه ملك وابن القاسم في كتاب الرهن أنه إذا كسرهما لزمته قيمتهما وكانا له. وقوله في النقل عن ابن الحاجب: الغائب، يعني من المغصوب وقوله في النقل عن المدونة: قيمتهما مصوغا كذا هو في المطبوعة وكأن الأصل مصوغين. وقوله في النقل عن ابن يونس: لأنه إنما أفسد له صنعه، كذا في المطبوعة بغير نقط ولعل الأصل صَنعةً بنقطتين. **كذاك يحرم على التصديق فيه لما فيه من التضييق كذا مبادلة شيئين رسا بينهما الربا وإن ربا النسا** الحطاب في قول الأصل: وبتصديق فيه كمبادلة ربويين، أي وكذلك لا يجوز الصرف بتصديق أحدهما الآخر في وزن أو صفة وقيل يجوز وقال اللخمي: إن كان ثقة صادقا جاز التصديق وإلا فلا، وقيل: يكره التصديق حكى الأربعة ابن عرفة. ابن رشد في أول رسم من سماع أشهب من كتاب

خليل وَمُقْرَضٍ وَمَبِيعٍ لأَجَلٍ وَرَأسِ مَالِ سَلَمٍ

التسهيل ومقـــرضٌ ومـــا يبـــاع لأجـــل ورأسُ مـــال ســـلم ومـــا نـــزل

التذليل الصرف بعد أن ذكر الخلاف في التصديق في الصرف وفي مبادلة الطعامين: فإذا وقع لم يفسخ للاختلاف الواقع في ذلك. وهو خلاف ما ذكره ابن يونس من أنه لا بد من نقض الصرف وإن وجده كما ذكره. ونصه: ولا يجوز التصديق في الصرف ولا في بدل الطعامين، قال: ولا يجوز أن يصارفه سوارين على أن يصدقه في وزنهما وينقض البيع، وإن افترقا ووجدهما كذلك فلا بد أن ينقض، فلو وزنهما قبل التفرق فوجد نقصا فرضيه أو زيادة فتركها الآخر فذلك جائز. محمد: قال أشهب في افتراقهما على التصديق فيجد زيادة أو نقصا فترك الفضل من له جاز ذلك. وكذلك إن كانت دراهم فوجد فيها رديئة أو دون ما قال من الوزن فيترك ذلك ولا يتبعه إن ذلك جائز بينهما. انتهى المواق: ابن عرفة في صحة الصرف على تصديق دافع نقده في وزنه أو جودته أربعة أقوال. ابن رشد: روي عن ملك إجازة التصديق في مبادلة الطعام بالطعام فإن وقع لم يفسخ للخلاف في ذلك. ابن يونس: قال ملك: إن قال له الصراف في الدراهم: هي جياد فأخذها بقوله وهو لا يدري أجياد هي أو لا؟ فنهى عنه، قيل له: فأنا لا أبصرها وأنت تكره أن أفارقه قال: ﴿ومن يتق الله يجعل له مخرجا﴾. ولا يجوز التصديق في الصرف ولا في تبادل الطعامين. قال: ولا يجوز أن يصارفه سوارين على أن يصدقه في وزنهما. وإن افترقا ووجدهما كذلك فلا بد من نقض الصرف. ولو وزنهما قبل التفرق فوجد بهما نقصا فرضيه أو زيادة فتركها الآخر فذلك جائز. ابن المواز: وكذلك إن افترقا على الفراق لا على أن يزن ولا على أن يتجاوز عنه فلم يطلبه ببدل ولا نقصان فهو جائز، وكذا لو جاء ليبدل إليه فأرضاه حتى لا يبدل لجاز ذلك. ومن الواضحة: لا يجوز بيع طعام كيلا أو جزافا بشيء من الطعام على التصديق مما يجوز فيه التفاضل أو لا يجوز، لأنه طعام بطعام غير ناجز لأنه يختبر بكيله بعد التفرق. وقال ملك وسحنون: لا يجوز التصديق في تبادل الطعامين أو الذهبين أو الفضتين ولا في الصرف والعلة في ذلك ما ذكره في الواضحة انتهى من ابن يونس. انتهى كلام المواق وما نقل أخيرا من ابن يونس هو من كتاب السلم الثاني ولفظه والعلة ما ذكره ابن حبيب أنهم لم يتناجزوا لأنه يختبر ذلك بعد التفرق. انظر الرهوني وتمام التعليل في البناني فقد يجده ناقصا أو رديئا فيرجع به فيؤدي إلى صرف بتأخير. ولقول ابن حبيب مما يجوز فيه التفاضل أو لا يجوز، قلت وإن ربا النسا. ومُقرضٌ بالرفع عطفا على مبادلة شيئين وما يباع لأجل ورأس مال سلم وما نزل

خليل وَمُعَجَّلٍ قَبْلَ أجَلِهِ وَبَيْعٌ وَصَرْفٌ إلاَّ أنْ يَكُونَ الْجَمِيعُ دِينَارًا أو يجتمعا فيه

التسهيل

منزلـــة المقـــرض مـــن معجـــل أداؤه قبـــل حلـــول الأجـــل
ورجحـــوا في رأس مـــال الســـلم حِـــلاً فسَـــرْدُ الشـــيخ لم يســـلم
وفي الطعـــام بالطعـــام مصـــطفى ذكـــر قـــولين وترجيحـــا نفـــى
والبيـــعُ مـــعْ صـــرف إذا لم يكـــن الـــــكل أو الجـــامعُ دينـــارا حُظِـــلْ

التذليل منزلة المقرض من معجل أداؤه قبل حلول الأجل ورجحوا في رأس مال السلم حِلا فسرد الشيخ لم يسلم وفي الطعام بالطعام مصطفى ذكر قولين وترجيحا نفى البناني: قال مصطفى: واعلم أن هذه المسائل سردها المؤلف في توضيحه كما سردها في مختصره من غير عزو ولا بيان ما الراجح؟ وقد علمتَ أن الراجح في رأس مال السلم الجواز، وفي مبادلة الطعام بالطعام قولان لا ترجيح لأحدهما على الآخر. انتهى وكتب المواق على قول الأصل: كمقرض ومبيع لأجل ورأس مال سلم ومعجل قبل أجله، قال أبو محمد وأبو الحسن: لا بأس أن يسلم دينارا في طعام ويصدقه المسلم إليه في وزنه، بخلاف التصديق على الوزن في الصرف والتصديق في كيل الطعام إذا بيع بثمن مؤجل أو كان قرضا. ابن يونس: وكره ذلك بعض أصحابنا ومنع جواز التصديق في البيع بثمن إلى أجل لأنه قد يجد نقصا فيغتفره لما يرجو من التأخير بالسلم. كذا في المطبوعة وكأن الأصل بالثمن. وكتب على قوله: ومعجل قبل أجله، ابن يونس: قال ابن الكاتب في الذي أخذ من غريمه الطعام على التصديق يُحتمل أن لا يجوز تصديقه قبل حلول الأجل لما يدخل ذلك من أنه إنما صدقه من أجل تعجيله قبل أجله فيدخله سلف جر منفعة وهو معنى ضع وتعجل انتهى أما الحطاب فلم يزد على أن قال: وانظر إذا صدق في هذه المسائل ما الحكم في ذلك. والبيعُ مع بالإسكان صرف إذا لم يكن الْكل أي الجميع أو الجامع أي ما اجتمعا فيه دينارا حظل المواق على قول الأصل وبيع وصرف قال ملك: لا يجوز مع البيع جعل ولا صرف أو مساقاة أو شركة أو نكاح أو قراض. ويعبر الشيوخ عن هذه العقود بلفظ جص مشنق. ابن عرفة: ثالث الأقوال في البيع والصرف يجوز بقيد التبعية في الدينار الواحد، وهو المشهور. وكتب على قوله: إلا أن يكون الجميع دينارا، ابن بشير: إن كان البيع والصرف في دينار واحد فمذهب الكتاب أنه جائز، ولا يشترط أن يكون أحدهما تبعا للآخر، فيجوز أن يكون البيع بنصف الدينار والصرف بنصفه. وكتب على قوله: أو يجتمعا فيه، ابن حبيب: من ابتاع عرضا ودراهم بدينارين أو ثلاثة، فإن كانت الدراهم أقل من صرف دينار جاز. ابن يونس: هذا موافق للمدونة، وأما إن كانت السلعة تبعا وأقل من صرف دينار فهو جائز عند ملك وغيره. اللخمي: وأجاز ملك حنطة بتمر وثوب نقدا وهذا خلاف قوله في بيع وصرف لأن حكم الطعام بالطعام حكم الصرف. وقول ملك نقدا قال بعض الشيوخ: القياس إذا تناجزا في الطعامين أن يجوز تأخر الثوب.

خليل ....

التسهيل ....

التذليل وقال ابن محرز: قد رُوي عن ملك أن البيع والصرف جائزٌ اجتماعهما. ابن رشد: وما هو اجتماع البيع والصرف بالحرام البين، وقد أجازه أشهب وأنكر أن يكون ملك كرهه، قال: وإنما الذي كره الذهبُ بالذهب معهما سلعة والورقُ بالورق معهما سلعة. ابن رشد: وقول أشهب أظهر. انتهى كلام المواق. وانظر لتفصيل العقود التي لا تجتمع وعلة المنع فيها والخلاف فيها الحطاب والرهوني والتسولي على التحفة، وقد ذكر الأخير عن البرزلي أن منها بيع البت والخيار وبيع السلم والنقد. وقد عقد ذلك والدي رحمه الله تعلى بقوله:

الجمع بين بيع بت وسلم ... وضد ذين في التسولي حرم

قلت: وعلى جعلهم الإجارة بيعا من البيوع يحرم فيها ما يحرم في البيع، يقوم من المدونة جواز اجتماع بيع النقد والسلم إن لم يفرق بأن العمل في الإجارة غير ناجز فكانت إلى السلم أقرب فجاز من جمعهما ما لا يجوز فيه مع بيع النقد، وذلك أن في المدونة الكبرى ما كنت عقدت ما تيسر منه بقولي:

أستاجر البنَّاء أن يبنيَ لي ... والجص والآجُر من ذي العمل
فهو شراء وإجارة معا ... في صفقة واحدة قد وقعا
لأن ما يدخل في الأساس ... والجدر والسقوف عند الناس
من ذاك معروف ووقت ما يتم ... بناؤها إليه بالعرف عُلم
كأنما أسلمت في جص عرف ... قدرا وآجر كذا لا يختلف
إلى زمان مثله معروف ... وعمل العامل في الموصوف
إجارة لذا أجاز ملك ... حسب نقل العتقي ذلك
وقال غيره إذا كان على ... وجه العمالة ولم يُضف إلى
ذاك اشتراطه على البَنَّا عَمَلْ ... يديه والنقد له عجّل حَلْ
فانظر كتاب الجعل والإجاره ... من المدونة للعباره
ياتك في ثامنة التراجم ... وافدُها لا وافد البراجم.

ولنحتمل بعض التطويل بجلب نصها فالترجمة في الرجل يستأجر البنَّاء على بنيان داره وعلى البناء الآجر والجص، وبعد الترجمة: قلت: أرأيت إن استأجرت رجلا يبني لي داري على أن الآجر والجص من عند الأجير؟ قال: لا بأس بذلك. قلت: وهذا قول ملك؟ قال: نعم قلت: ولم جوزه؟

خليل وَسِلْعَةٌ بِدِينَارٍ إلاَّ دِرْهَمَيْنِ

التسهيل
وسلعة دينارا إلا درهما أو درهمين قابلت من ذا فما
من حِلٍّ ان أجل كل أو هيه أو أحدُ النقدين والحلَّ عِيَه

التذليل قال: لأنها إجارة وشراء جص وآجر صفة واحدة. قلت: وهذا الآجر لم يسلف فيه ولا هذا الجص ولم يشتر شيأ من الآجر بعينه ولا من الجص بعينه فلم جوزه ملك؟ قال: لأنه معروف عند الناس ما يدخل في هذه الدار من الجص والآجر فلذلك جوزه ملك. قلت: هنا قد جعلت الآجر والجص معروفا لأنه كما زعمت أنه عند الناس معروف ما يدخل في هذه الدار، أرأيت السلم هل يجوز له فيه إلا أن يضرب له أجلا وهذا لم يضرب للآجر والجص أجلا؟ قال: لأنه لما قال له: ابن لي هذه الدار فكأنه وقت لأن وقت بنائها معروف عند الناس وإنما جوزه ملك لأن ما يدخل من الآجر والجص في هذه الدار عند الناس معروف، ووقت ما تبنى هذه الدار إليه معروف فكأنه أسلم إليه في جص وآجر معروف إلى وقت معروف، وإجارته في عمل هذه الدار، فذلك جائز. وقال غيره: إذا كان على وجه العمالة ولم يشترط عمل يديه فلا بأس به إذا قدم نقده وفي نسخة وقد قال غيره ويده بالإفراد وسلعة مبتدأ بتقدير مضاف أي صفقة أو عقد أو بيع أو شراء أو نحو ذلك دينارا الا بالنقل درهما أو درهمين قابلت من ذا أي من البيع والصرف الحطاب في قول الأصل: وسلعة بدينار إلا درهمين هذه المسئلة من فروع البيع والشرف وإنما خصها بالذكر لأنهم جوزوا فيها ما لم يجوزوه في مسئلة البيع والصرف وذلك أنهم أجازوا هنا أن تتقدم السلعة ويتأخر النقدان كما أشار إليه بقوله: بخلاف تأجيلها قال في التوضيح: فإن قلت: لم جوزوا هنا ما لم يجوزوه في البيع والصرف؟ فالجواب أنه سؤال حسن، ولعلهم راعوا الاستثناء أصله أن يكون يسيرا والضرورة تدعوا إلى اليسير، والمتبايعان إنما بنيا كلامهما أولا على البيع فكان الصرف غير مقصود، بخلاف البيع والصرف فإنهما لما أتيا أولا بالبيع والصرف علم أنهما مقصودان. وقولي: إلا درهما أو درهمين أشرت به إلى تحديد اليسير الذي اغتفر معه تأجيل النقدين في هذه المسئلة فلو كان المستثنى ثلاثة فأكثر لم يجز التأخير في شيء من ذلك، كما في المدونة بل لم يجز ملك فيها للدرهم والدرهمين إلا زحفا أي استثقالا وكراهة. فما من حل ان بالنقل أجل كل ابن الحاجب: وتأجيل الجميع ممتنع. ابن شأس: لأنه الدين بالدين أو هيه أعني السلعة المواق من المدونة: قال ابن القاسم في إن تناقدا الدينار والدرهم وتأخرت السلعة لم يجز عند ملك. قال ابن المواز: إلا أن يتأخر الثوب لمثل خياطة أو حتى يبعث في أخذه وهو ثوب بعينه فلا بأس به. أو أحد النقدين المواق: ابن يونس: اختصارُ ما في المدونة إن كان أحد العينين مؤجلا لم يجز بإجماع لأنه الذهب بالورق إلى أجل والحل عِيَه بالاستغناء بالفتحة

خليل إنْ تَأجَّلَ الْجَمِيعُ أوِ السِّلْعَةُ أوْ أحَدُ النَّقْدَيْنِ بِخِلَافِ تَأجِيلِهِمَا أوْ تَعْجِيلِ الْجَمِيعِ كدراهم من دنانير بِالْمُقَاصَّةِ وَلَمْ يَفْضُلْ

التسهيل

إنْ أجــلا فقــط لوقــت اتحــد أو عجــل الكــل فــإن زاد العــدد

عــن درهمــين فاشــرطَ ان يعجــل الــ ــجميع للغــرر في الصــرف وحــل

أيضــا شــراءُ ســلعٍ لكــل دينــارٌ اِلا درهمــا إن أدْلــي

بشــرط الاقتصــاص أي متــى اجتمــع مــن ذاك مــا صــرفا لــدينار يقــع

يُسْــقَط إذا لم يــك فضــل وإذا فضــل درهــم أو اثنــان فــذا

التذليل عن النون الخفيفة، وبتقديم معمول المؤكد بالنون كما في قول ابن ملك:

والرفـع والنصـب اجعـلا إعرابـا ....

إن أجلا فقط لوقت اتحد في المدونة الكبرى، قلت: فإن كانت السلعة نقدا والدينار إلى أجل والدرهم إلى أجل، أيجوز ذلك أم لا؟ قال: ذلك جائز إن كان أجل الدينار والدرهم واحدا. المواق: ابن الكاتب: فإذا حل الأجل لم يجز للبائع أن يدفع الدرهم ويأخذ الدينار، وإنما ينظر إلى صرف الدينار دراهم فيحط منه درهم ثم يدفع إلى البائع باقيه. ابن يونس: ظاهر الكتاب أنه يجوز أن يدفع الدرهم ويأخذ الدينار. انتهى نقل المواق. قلت: تعليلها المنع في الثلاثة فما فوق بأنه لا يدرى لعلها إذا حل الأجل تغترق جل الدينار ويحول الصرف إلى ذلك الأجل فهذا مخاطرة وغرر، يشهد لابن الكاتب. أو عجل الكل فيها إن كان ذلك كله نقدا فلا بأس به عند ملك فإن زاد العدد عن درهمين فاشرطَ انْ بالنقل يعجل الْجميع للغرر في الصرف فيها: قال ابن القاسم: قال ملك: فأما الثلاثة فلا أحبه ولا خير فيه عندي. قلت: فإن اشتريت سلعة بدينار إلا عشرة دراهم؟ قال: قال ملك: لا خير فيه إلى أجل ولا بدينار إلا ستة دراهم ولا بدينار إلا خمسة دراهم إلا أن يكون ذلك نقدا. قلت: فإن كان الدينار والعشرة دراهم أو الخمسة أو الستة إلى أجل واحد والسلعة نقدا؟ قال: لا يصلح ذلك عند ملك ولا يحل. قلت: لم وقد جوزه في الدرهم والدرهمين إذا كان الدينار والدرهم أو الدرهمان إلى أجل واحد؟ قال: لأن الدرهم والدرهمين تافِهٌ ولا غرر فيه ولا تقع فيه المخاطرة، وأن الدينار إلى ذلك الأجل أكثر من هذين الدرهمين لا شك فيه، قال: وما جوز ملك الدرهم والدرهمين إذا استثناهما إلا زحفا لأنهما لا يكونان أكثر من الدينار وللآثار قال: والعشرة الدراهم لا يُدرى لعلها إذا حل الأجل تغترق جل الدينار ويحول الصرف إلى ذلك الأجل فهذا مخاطرة وغرر، فلذلك لم يجوزه في الخمسة والعشرة، وهو في الدرهم والدرهمين إذا كان أجلهما وأجل الدينار واحدا فليس ذلك بخطر وحل أيضا شراء سلعٍ لكل دينار الا بالنقل درهما إن أدْلي بشرط الاقتصاص أي متى اجتمع من ذاك ما صرفا لدينار يقع يُسقَطْ إذا لم يك فضْلٌ وإذا فضَلَ درهم أو اثنان فذا

خليل وَفِي الدِّرْهَمَيْنِ كَذَلِكَ وَفِي أَكْثَرَ كَالْبَيْعِ وَالصَّرْفِ

التسهيل

كسلعة الدينار إلا درهما أو درهمين في الذي تقدما
وإن يك الفاضلُ أكثرَ التقى بالبيع والصرف على ما سبقا
وفي انتفاء الشرط أيضا يَتْبَع ذا في الذي يحل أو يمتنع

التذليل كسلعة الدينار إلا درهما أو درهمين في الذي تقدما وإن يك الفاضل بحذف النون قبل الساكن أكثر الْتقى بالبيع والصرف على ما سبقا وفي انتفاء الشرط أيضا يتْبعُ ذا في الذي يحل أو يمتنع الحطاب على قول الأصل: كدراهم من دنانير بالمقاصة إلى آخره يعني إذا تعددت السلعة والدنانير والدراهم المستثناة كما لو اشترى مائة ثوب كل ثوب بدينار إلا درهما أو درهمين، فلا يخلو إما أن يقع البيع على المقاصة أو لا. فإن وقع البيع على المقاصة بمعنى أنه كلما اجتمع من الدراهم المستثناة قدر صرف دينار أسقطاه من الدنانير ويتفقان على أن صرف الدينار كذا كذا درهما، فلا يخلو حينئذ إما أن لا يفضل من الدراهم شيء فيجوز البيع حينئذ، سواء كان نقدا أو إلى أجل، لأن البيع حينئذ إنما وقع بالدنانير كما لو اشترى عشرة أثواب كل ثوب بدينار إلا درهمين على المقاصة وعلى أن صرف الدينار عشرون درهما، فيكون ثمن الأثواب تسعة دنانير؛ وإن فضل بعد المقاصة درهم أو درهمان فيجوز أيضا نقدا أو إلى أجل إذا تأخرت الدنانير والدراهم أو الدرهمان إلى أجل واحد كمسئلة سلعة بدينار إلا درهمين كما لو اشترى أحد عشر ثوبا كل ثوب بدينار إلا درهمين على المقاصة وعلى أن صرف الدينار عشرون درهما، فيكون ثمن الأثواب عشرة دنانير إلا درهمين، وإن فضل أكثر من درهمين فيجوز إن كان نقدا ولا يجوز إن كان لأجل كالبيع والصرف كما لو اشترى اثنيْ عشر ثوبا على الحكم المتقدم لأن الثمن حينئذ أحد عشر دينارا إلا أربعة دراهم ومفهوم قوله: بالمقاصة أنه لو وقع البيع ولم يشترطا المقاصة لم يجز، وليس على إطلاقه بل يرجع إلى ما تقدم فيجوز إن كانت الدراهم المستثناة درهمين نقدا كان أو إلى أجل كما تقدم، كما لو اشترى ثوبين كل واحد بدينار إلا درهما. وإن كانت الدراهم المستثناة أكثر من درهمين وهي دون صرف دينار فيجوز نقدا ولا يجوز إلى أجل كالبيع والصرف. وإن كانت أكثر من صرف دينار فلا يجوز نقدا ولا إلى أجل على المشهور من مذهب ابن القاسم وروايته عن ملك من منع اجتماع البيع والصرف. ولا تنفع المحاسبة بعد البيع إذا لم يقع البيع منهما على ذلك، هذا تحصيل ابن رشد في آخر سماع أشهب من كتاب الصرف، ونقله في التوضيح. انتهى كلام الحطاب ونقل المواق نحوه عن كتاب محمد، وهو معول ابن رشد انظر الصفحتين الأخيرتين من المجلد السادس من البيان. وقوله: وإن كانت أكثر من صرف دينار يريد صرف دينار فأكثر انظر الرهوني.

خليل وَصَائِغٌ يُعْطَى الزِّنَةَ وَالأَجْرَةَ

التسهيل

وعقـــد دفـــع زنـــة لصـــائغ	مـعْ أجـرة في الحلـي غـير سـائغ
للفضـل كالـذي يراطـل علـى	سـبيكة مـع دفعهـا لـتُعملا
بـأجرة لــه وللنســاء والـــ	ـأخير إن بـدونها كـان العمـل
فـإن علـى المصـوغ راطـل بـلا	أجـرةٍ او صـارف فيـه مسـجلا
نقـدا يجـز وإن يصـارف ويضـع	لديـه للصـوغ بهـا أو لا امتنـع

التذليل وعقد دفع زنة لصائغ مع بالإسكان أجرة في الحلي متعلق بدفع غير سائغ خبر عقد. وصرحت بالمضاف لأنبه على أن قول الأصل: وصائغ على تقدير ومعاقدة صائغ، وفسرها بقوله: يعطَى الزنة والأجرة للفضل كالذي أي كعقد الذي يراطل صائغا على سبيكة بوزنها من جنسها كما سيأتي في تفسير المراطلة مع بالإسكان دفعها للصائغ لتعملا بأجرة له أعني الفضل وللنساء والأخير أعني النساء إن بدونها كان العمل خلاف ما توهمه عبارة الأصل من الجواز إن لم يزده أجرة فإن على المصوغ راطل بلا أجرة او بالنقل صارف فيه أي أخذه بغير جنسه مسجلا أي مع الأجرة أو دونها نقدا قيد في المراطلة والمصارفة يجز لأنه في الأولى مراطلة عين بمثله وفي الثانية نقد بغير جنسه يدا بيد وإن يصارف الصائغَ على السبيكة بأن يأخذها بغير جنسها ويضع السبيكة لديه للصوغ بها أعني الأجرة أو لا أعني بدونها امتنع للنساء. ذكر هذا التفصيل الزرقاني وسكت عنه البناني وهو ظاهر. وكتب الحطاب على قول الأصل: وصائغ يعطى الزنة والأجرة، يعني أنه لا يجوز أن يشتري الشخص من الصائغ فضة بوزنها فضة ويدفعها له يصوغها ويزيده الأجرة كما لا يجوز له أن يراطل الشيء المصوغ بفضة ويزيده الأجرة قاله ابن حبيب في الواضحة. زاد ابن عرفة فقال: ولا يجوز أن يراطله الفضة ثم يدفعها إليه في المجلس ولو لم يذكر له أنه يريد صوغها حتى يتفرقا ويبعد ما بين ذلك. قلت: ولو اشترى من الصائغ فضة بذهب ودفعها إليه ليصوغها لم يجز لعدم المناجزة وقد تقدم أنه لا يجوز أن يودع أحد العوضين عند صاحبه والله أعلم. يشير إلى ما تقدم له في خامس تنبيهاته التي ذكر إثر قول الأصل: ومؤخر ولو قريبا. ووقع في الطبعة الحديثة وقد تقدم أنه يجوز بدون لا وهو خطأ. فليكن ذلك منك على بال. أما المواق فلم يزد على أن كتب: ابن المواز: قال ملك: ومن أتى إلى صائغ بورقه ليعمل له خلخالا فوجد عنده خلخالا معمولا فراطله فيه بورقه وأعطاه أجرة عمل يده فلا خير فيه.

خليل كَزَيْتُونٍ وَأجْرَتِهِ لِمُعْصِرِهِ بِخِلَافِ تبْرٍ يُعْطِيهِ الْمُسَافِرُ وَأجْرَتَهُ دَارَ الضَّرْبِ لِيَأخُذَ زِنَتَهُ وَالأظْهَرُ خِلَافُهُ

التسهيل

كـدفع زيتـون وأجـر عصـره | إلى المَعاصـر بزيـت قـدره
خـلاف تـبر سـافرٌ يعطيـه والـ | ـأجرة دار الضـرب كـي يُعطَـى البـدل
زنتَـه مسـكوكة للمطـل | ومـا ضـرورةُ الرحيـل تُملـي
خُفَـف والأظهـر لا إلا مـع الـ | ـخوف علـى النفس بمـا الميتَ أحـل

التذليل كدفع زيتون وأجر عصره إلى المَعاصر بزيت قدره المواق: ابن شأس: ينخرط في هذا السلك مسئلة دار الإشقالة وهي المعاصر يأتيها من معه زيتون فيقدر قدر ما يخرج فيأخذه زيتا ويعطيهم الأجرة وفي ذلك قولان سببهما القياس على الرخص. ابن عرفة: لم يذكر هذه المسئلة غير ابن بشير ولم أرها لأقدم منه مع ما تقدم في مسئلة الصائغ انتهى نقل المواق. وقوله: وفي ذلك قولان سببهما القياس على الرخص ليس في مطبوعة الجواهر. والسلك المشار إليه فيها مسئلة دار الضرب الآتيةُ وقد ذكر فيها قولين الجوازَ والمنعَ وذكر عن أشهب ومحمد المنع لمَّا زالت الضرورة باتساع الناس بالضرب خلاف تبر سافرٌ يعطيه والأجرةَ دار الضرب كي يعطى البدل زنته مسكوكة للمطل وما ضرورة الرحيل تُملي خُفف خففه ملك والأظهر لا إلا مع الخوف على النفس بما الميتَ أحل ابن شأس في سرده للمسائل الخمس التي ختم بها الركن الثاني من الأركان التي انحصر فيها المقصود من باب الصرف وهذا الركن في تحصيل المماثلة وما تصح به والاحتراز من فسادها: المسئلة الثانية: حكم المسافر يأتي إلى دار الضرب بتبر، وهو مضطر إلى الرحيل وخائف من المطل. فهل يجوز أن يدفع فضة أو ذهبا ويأخذ وزن ذلك من صنفه مسكوكا ويدفع الأجرة من صنفه؟ قولان الجواز والمنع. المواق: ابن المواز: قال ملك فيمن يأتي بفضة إلى أهل بيت الضرب فيراطلهم بها دراهم مضروبة ويعطيهم أجرتهم، قال: أرجو أن يكون خفيفا وقد عُمل به فيما مضى بدمشق. ابن حبيب: لا يجوز ذلك، وقاله من لقيت من أصحاب ملك. قال: ولا ينبغي أن يعمل سكاك أو صائغ إلا فضتك وذهبك وحده وأما عمل أهل السكة في جمعهم ذهوب الناس فإذا فرغت أعطوا كل واحد بقدر وزن ذهبه وقد عرفوا ما يخرج من ذلك فلا يجوز هذا أيضا. قاله من لقيته من أصحاب ملك. ابن يونس: الصواب جمع الذهوب لأهل السكة لأجل الرفق بالناس. ثم قال بعد كلام: فوجب أن يجوز لذلك كما أجاز ملك أن يدفع إلى السكاك أجرة عمله ويعطيه السكاك دنانير مثل وزن ذهبه لضرورة الصبر، وهذا أشنع وأشد من جمع الذهوب ولكن أجازه للضرورة. ابن المواز: وقال ملك في الزيتون يأتي هذا بأردب وهذا بأكثر حتى تمتلئ الإشقالة فيعصر، قال: إنما يكره هذا لأن بعضه أكثر خراجا من بعض، فأما لحاجة الناس إلى ذلك فأرجو أن يكون خفيفا ولا بد للناس من مصالحهم ابن يونس: قال في العتبية: وكذا في عصر الجلجلان والفجل، وقال سحنون: لا خير فيه. قال سيدي ابن سراج

خليل وَبِخِلَافِ دِرْهَمٍ بِنصفٍ وَفُلُوس أَوْ غَيْرِهِ فِي بَيْعٍ وَسُكًّا وَاتَّحَدَتْ وَعُرِفَ الْوَزْنُ وَانْتُقِدَ الْجَمِيعُ كَدِينَارٍ إِلاَّ دِرْهَمَيْنِ وَإِلاَّ فَلاَ

التسهيل

وما تسمى الرد في الدرهم فالـــ … إمامُ فيها للضرورة عدلْ

عن كرهها وبالشروط خففا … رفقا وصُورَت لكيما تعرفا

بدرهم عنه بكالبيع يُرد … مع كفلوس نصفٌ اَو أدنى وقد

سكا معا واتحدت وعرفا … وزنهما وانتُقد الذ وصفا

كلا وقوله كدينار إلى … آخره لو جا وإلا وتلا

فلا كدينار ودرهمين … صح وأبدى المنع في الفرعين

كمشتر بدرهم والنصف مد … عجوةٍ ان بدرهمين جا ورُد

عليه نصفٌ وكمشتري عسل … بنصف دينار ودينارا بذل

ورُدَّ نصفه عليه فكلا … هما على المنع الذي قد أصِّلا

في فضة بفضة أو ذهب … بذهب مع مضافٍ أجنبي

التذييل رحمه الله: لهذا كان الخطيب الحفار يمنع خلط اللبن وقسمة جُبنه. وحكى عن ابن لب أنه كان يجيزه، وقد كنت أمنعه قال: ثم أجزته بعد ذلك للضرورة بشرط أن يكال كل يوم، وأما كيله أول يوم ثم يستمر على ذلك فهو ممنوع. انتهى كلام المواق. وكتب على قول الأصل: والأظهر خلافه، ابن رشد: خففه ملك في دار الضرب لِمَا ذُكِر والصواب أن لا يجوز إلا مع الخوف على النفس المبيح أكل الميتة وفي المطبوعة أخطاء أخفاها ضعفه مكان خففه و خلاف ما تسمى الرد في الدرهم فالإمام فيها للضرورة عدل عن كرهها وبالشروط خففا رفقا وصورت لكيما تعرفا بدرهم عنه بكالبيع يرد مع بالإسكان كفلوس الكاف لإدخال ما أراده في الأصل بقوله: أو غيره نصفٌ او بالنقل أدنى وقد سُكا أعني الدرهم والنصف معا واتحدت وعُرِفا وَزْنُهما وانتُقِد الذْ بالإسكان وُصفا كلا وقوله كدينار إلى آخره لو جا بالحذف وإلا وتلا فلا كدينار ودرهمين صح وأبدى المنع في الفرعين كمشتر بدرهم والنصف مد عجوةٍ ان بالنقل بدرهمين جا بالحذف ورُد عليه نصف وكمشتري عسل بنصف دينار ودينارا بذل ورُدَّ نصفه عليه فكلاهما الضمير للوجهين على المنع الذي قد أصِّلا في فضة بفضة أو ذهب بذهب مع مضاف أجنبي الحطاب في قول الأصل: وبخلاف درهم إلى قوله: وإلا فلا، هذه المسئلة تعرف بمسئلة الرد في الدرهم، وصورتها أن يعطي الإنسان درهما ويأخذ بنصفه فلوسا أو طعاما أو غير ذلك، وبالبعض الباقي فضة. والأصل فيها المنع كما تقدم أنه لا يجوز أن يضاف لأحد النقدين في الصرف جنس آخر لأنه يؤدي إلى الجهل بالتماثل، والجهل بالتماثل

خليل ....

التسهيل ....

التذليل

كتحقق التفاضل. وهذه المسئلة مستثناة من القاعدة المذكورة للضرورة، وكان ملك يقول بكراهة الرد في الدرهم، ثم خففه لضرورة الناس. وبما رجع إليه أخذ ابن القاسم وهو المشهور من المذهب ومنع من ذلك سحنون، وفصل أشهب فأجازه حيث لا فلوس ومنعه في بلد يوجد فيه الفلوس وهذه طريقة أكثر الشيوخ، وجعل ابن رشد الخلاف في البلد الذي فيه الفلوس. وعلى المشهور، فذكروا للجواز شروطا ذكر المصنف غالبها. ثم استمر الحطاب في ذكرها والتعقيب عليها، ومجموع ما ذكر ثمانية، الأول: أن يكون في درهم واحد، فلو اشترى بدرهم ونصف لم يجز أن يدفع درهمين ويأخذ نصفا، قال: وهذا الشرط يستفاد من قول المصنف: وبخلاف درهم. ويستفاد منه شرط ثان وهو أنه لا يجوز في الدينار. وهذا هو المعروف من المذهب. قال: وهذا في غير الدينار المشترك. قلت: ويأتي محترز الشرطين ثم قال: الثالث: أن يكون المردود النصف فأقل، قلت: وإليه أشرت بقولي: بنصف او أدنى. فإن كان المردود أكثر لم يجز خلافا لأشهب. أبو الحسن في قول الكتاب وإن أخذت بثلثه طعاما وباقيه فضة فمكروه أي حرام وفي الأمهات: فلا يجوز. ثم قال: الرابع أن يكون في بيع يريد: أو ما في معناه من إجارة أو كراء، ولا يجوز في صدقة ولا هبة ولا قرض. قلت: ولإدخال ما في معنى البيع زدت الكاف وذكر عن القباب أن الرد إنما يجوز في الكراء والإجارة بعد استيفاء جميع المنافع. قلت: يؤخذ من الثامن. ثم قال: الخامس: أن يكون الدرهم والنصف مسكوكين. ثم قال: السادس: أن تتحد سكتهما، ونظر في المراد من هذا الشرط هل هو أن يكونا سكة مِلِكٍ واحد أو أن يكونا سكة مملكة واحدة ولو تعددت الملوك إذا كان التعامل بين الناس بتلك السكك، ولو كان الدرهم من سكة مِلِكٍ والنصف من سكة مِلِكٍ ولكن جرى التعامل بين الناس على أن هذا نصف هذا؟ قال: وعلى هذا –يعني الأخير– تدل فتاوي المتأخرين، وأحال على البرزلي قال: واحترزوا بذلك مما إذا دفع درهما من سكة لا يتعامل بها ورُد عليه من سكة أخرى أو بالعكس، فلا يجوز ذلك لأن ذلك إنما أجيز للضرورة ولا ضرورة فيما إذا كان أحدُ الدرهمين من سكة لا يتعامل بها. ثم قال: السابع: أن يكون الدرهم ونصفه معروفي الوزن، ونظّر في المراد بهذا الشرط، هل هو أن يكون وزن النصف قدر نصف وزن الدرهم أو المراد معرفة وزن كل منهما ولو عُلِمَ أن وزن النصف أكثر من وزن نصف الدرهم أو أقل؟ واستظهر الأول. ثم قال: الثامن: أن ينقد الجميع أي السلعة المشتراة بنصف الدرهم أو الفلوسُ المأخوذة بنصفه والدرهم الكبير المدفوع والنصف المردود. قال: وانظر ما معنى قوله: كدينار إلا درهمين؟ والله أعلم. وفي نسخة ابن غازي: وإلا فلا كدينار ودرهمين، قال –يعني ابن غازي– كذا كان يصوبه شيخنا الفقيه الحافظ أبو عبد الله القورى أي وإن لم تتوفر الشروط فلا يجوز كما لا

خليل وَرُدَّتْ زِيَادَةٌ بَعْدَهُ لِعَيْبِهِ

التسهيل

قلت اتحادَ سكة ومعرفه بزنة قد أهمل ابن عرفه

ولابن رشد كابن يونس ورد مفهمُ نفي شرط سك ما يُرد

وكونه نصفا فأدنى يذهب لنفي الاشتراط فيه أشهب

وإن يقل صارف دينار لمن صارف إذ لقيه بعد زمن

كنت قد استرخصت مني زد فسا عف بزيد درهم هبه نسا

جاز فإن بالعيب رُدَّ أصلُ ما صارفه عليه رد الدرهما

التذليل

يجوز الرد في الدينار ولا في درهمين فأكثر. انتهى المواق: لعله وانتقد الجميع وإلا فلا كدينار أو درهمين. قلت: فلذلك قلت: وانتقد الذ وصفا كلا وقوله كدينار إلى آخره لو جا وإلا وتلا، فلا كدينار ودرهمين، إلى قولي مع مضاف أجنبي ولم يشترط ابن يونس كون المردود مسكوكا. ابن عرفة: وظاهرُ السماع أخذَ ثلثه فضة وعدمِ تقييده ابنُ رشد جواز أن يكون المردود غير مسكوك كما تقدم عن ابن يونس. انظر المواق ولم يذكر ابن عرفة الشرطين السادس والسابع وإنما ذكر السادس عياض والسابع القباب انظر الحطاب والمواق. وإلى إهمال ابن عرفة ذكرهما أشرت بقولي: قلت اتحادَ سكة ومعرفه بزنة قد أهمل ابن عرفه وإلى ما تقدم عن ابن يونس وابن رشد من عدم اشتراط كون المردود مسكوكا أشرت بقولي ولابن رشد كابن يونس ورد مفهمُ نفيِ شرط سك ما يُرد وإلى عدم اشتراط أشهب كون المردود نصفا فأقل أشرت بقولي وكونه نصفا فأدنى يذهب لنفي الاشتراط فيه أشهب.

وإن يقل صارف دينار لمن صارف إذ لقيه بعد زمن كنت قد استرخصت مني زد فساعف بزيد درهم هبه نسا جاز ولم ينتقض الصرف. قاله ابن القاسم فيها. وعبارتها على نقل المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: وإن صرفت من رجل دينارا ثم لقيته بعد أيام فقلت له: قد استرخصت الدينار فزدني فزادك درهما نقدا أو لأجل فجائز ولا ينتقض الصرف. الحطاب: ولا يقال: الزيادة لما كانت ملحقة بالعقد صارت كجزء من الصرف تأخر فيفسد الصرف بتأخره، لأنها على مذهب المدونة هبة للصرف تبطل بالموت والفلس. وقال القاضي إسمعيل إذا كانت الزيادة لإصلاح الصرف أبطلت الصرف. ثم ذكر فرعا عن المسائل الملقوطة: لو قبض المشتري بعيرا فسرق فأَعْلَمْ البائع فحط عنه بعض الثمن لأجل المصيبة ثم وجده رجع البائع بما وضع عنه لانتفاء السبب، وكذلك لو حط عنه بسبب الخسارة فربح أو خشية الموت عن مرض حدث فعوفي فإن جميع ذلك كالشرط. قال: والمسئلة في نوازل سحنون من جامع البيوع. فإن بالعيب رُد بالبناء للمجهول أصل ما صارفه عليه رَد بالبناء للفاعل الدرهما افترض عبد الباقي أن المردود الدراهم والذي في المدونة أن المردود الدينار

خليل لاَ لِعَيْبِهَا وَهَلْ مُطْلَقًا أَوْ إِلاَّ أَنْ يُوجِبَهَا أَوْ إِنْ عُيِّنَتْ تَأْوِيلاَتٌ

التسهيل

وإن بدا العيب به فلا مرد / له كذا جا في الكتاب وورد

رَدٌّ بسِفْر ولَدِ المواز / وفيه تأويل على التوازي

في الخلف بالحمل على الإطلاق / للكل واثنان على الوفاق

بحمل نفي الرد في المدونه / على الذي لم يوجب او قد عينه

التذييل فلذلك جئت بالأول مبنيا للمجهول. ونصها على نقل المواق متصلا بما سبق: فإن كان الدينار رديئا فرده انتقض الصرف وأخذ منك الذي زادك مع دراهمه لأنه للصرف فيُرد برده، وكذلك الهبة بعد البيع للبيع إن رد السلعة بعيب أخذها وإن بدا العيب به أعني الدرهم المزيد فلا مرد له كذا جا بالحذف في الكتاب المدونة، ونصها على نقل المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: ليس لك رد الزيادة بعيب تجده فيها لأن تلك الزيادة لم يقع عليها الصرف. ابن يونس: إذ لو شاء لم يزدك وهي هبة تطوع بها فلا يلزمه بدلها وذكر ما تقدم عن القاضي إسماعيل وانظر نص الأم في الترجمة الثالثة والعشرين من كتاب الصرف في الرجل يصرف الدينار دراهم فيقبضها ثم يرجع إليه فيستزيده في الصرف فيزيده وورد رد بسفر ولد المواز أعني الموازية وفيه تأويل على التوازي في الخلف **بالحمل على الإطلاق** للكل الحطاب في قول الأصل: وهل مطلقا، أي سواءٌ أوجب الزيادة أو لم يوجبها عيَّنها أو لم يُعيِّنها، فإنه لا يردها إذا ظهر فيها عيب وهذا تأويل من حمل كلام الموازية على الخلاف للمدونة واثنان على الوفاق بحمل نفي الرد في المدونه على الذي لم يوجب الحطاب على قوله: أو إلا أن يوجبها، هو أحد تأويلي من حملها على الوفاق. والمعنى أن قوله في المدونة: ليس لك رد الزيادة لعيب فيها، محمول على ما إذا لم يوجبها، أما إذا أوجبها فإنه يردها إذا وجد بها عيبا ويبدلها ولا ينتقض الصرف، كما نقله ابن عرفة عن ابن يونس وعبد الحق قالوا: كما إذا قال له: نقصتني عن صرف الناس فزدني فيفهم أنه إذا زاده فقد ألحقه بصرف الناس فقد أوجب الزيادة او بالنقل قد عينه الحطاب: في قوله: أوْ إن عُينت هذا هو التأويل الثاني لمن حمل ما في الموازية على الوفاق لما في المدونة. والمعنى أن ما في المدونة محمول على ما إذا عين الزيادة فقال له أزيدك هذا الدرهم مثلا، فلا رد له إن كان زائفا، وأما إن لم يعين بل قال: أزيدك درهما فعليه البدل كما في الموازية. المازري: قوله في المدونة أو إلى أجل يرد هذا التأويل لأن الذي إلى أجل غيرُ معين. التوضيح: في كلام عبد الحق إشارة إلى الجواب عن هذا لأنه تأول قوله: إلى أجل، على أنه قال أنا أزيدك، أو قال: تأتيني عند أجل كذا وكذا، فجاءه عند الأجل فأعطاه درهما فوجده زائفا فليس عليه بدله لأنه راض بما دفع إليه ولم يلتزم غيره، بخلاف قوله: أزيدك درهما فإنه يحمل على الجيد. سند: الزيادة هبة لأجل العقد إن مات واهبها قبل قبضها بطلت، وكذا إن استغرق

خليل: وَإنْ رَضِيَ بِالْحُضْرَةِ بِنَقْصِ قدر أَوْ بِكَرَصَاص بِالْحُضْرَةِ أَوْ رَضِيَ بِإتْمَامِهِ أَوْ بِمَغْشُوشٍ مُطْلَقًا صَحَّ وَأجْبِرَ عَلَيْهِ إن لَّمْ يُعَيَّنْ وَإنْ طَالَ نُقِضَ إنْ قَامَ بِهِ

التسهيل:

وصـح إن بحضـرة الصـرف رضـي	بكرصـاص أو بـنقص عـوض
أو قبـل الإتمـامَ في ذيـن أو الـ	ـمغشوشِ أو مـا غـش مطلقـا قَبـل
وأجبـرَ الآبـي لـدى القيـام	إن لم يعـيَّن أي علـى الإتمـام
وبعـد كـالطول انقـض ان قـام وهـل	معـين غـش كـذا أو البـدل

التذييل: الدين ماله أو كان وكيلا عن غيره. ابن عرفة: لا يبطل في الوكيل مطلقا بل يمضي إن كان لمصلحة البيع. ابن عرفة أيضا: قولها إن رد الدينار بعيب ردت الزيادة ينافي قول اللخمي: يجوز أن يزيده قرضا يقرضه لأنه إن كان القرض لتمام عقد الصرف فهو سلف جر منفعة، وإن لم يكن لتمام عقد الصرف فلم يزده شيأ قال ويجاب بأن الممنوع السلف لإحداث نفع مقارن أو لاحق، وأما السابق فيستحيل كونه جره. الحطاب: هذا غير ظاهر لأن النفع لاحق وهو عدم نقض الصرف فتأمله منصفا. وصح إن بحضرة الصرف رَضِي بكرصاص أو بنقص عوض جريت على نسخة بنقص قدر بدل بنقص وزن لقول الحطاب: إن الأولى أحسن لشمولها نقص الوزن والعدد كما قال ابن غازي. أو قبل الإتمام في ذين وهو في كالرصاص الإبدال أو المغشوش من باب أولى وهو الذي يسمى بمصر معايرا قاله في التوضيح. قال وتسميه المغاربة النحاس. وفي المدونة الستوق انظر الحطاب قلت: في القاموس درهم ستوق كتنور وقدوس وتستوق بضم التائين زيف بهرج ملبس بالفضة وفي الحطاب والستوق قال عياض بضم السين والتاء كذا ضبطته والصواب بفتح السين وهو مما يغلط فيه العامة وهو الرديء وقال ابن يونس هو الذي عليه النحاس أو ما غش مطلقا بالحضرة أو بعد التفرق قَبِلَ حكى الاتفاق على الصحة في الزائف ولو بعد المفارقة ابن بشير. نقله المواق ونقل في التوضيح نحوه عن اللخمي والمازري. انظر الحطاب وأجبر الآبي لدى القيام إن لم يعيَّن أي على الإتمام جريت على ما اقتصر عليه ابن غازي من إعادة الضمير في قول الأصل: عليه إلى الإتمام الذي هو تكميل العدد والوزن وتبديل الرصاص ونحوه. ومفهوم قولي كالأصل: إن لم يعين، أنه إن كانت الدنانير أو الدراهم معينة لا يجبر على البدل وهو أحد القولين اللذين ذكرهما ابن الحاجب وغيره. قال الفاسي في تصحيح كلام ابن الحاجب: وشهره ابن بشير. قاله الحطاب وقد تصحفت في المطبوعة كلمة الفاسي إلى القابسي فليعلم وبعد كالطول الكاف لإدخال المفارقة انقض انْ بالنقل قام هذا مقابل بحضرة الصرف ومفهوم إن قام أنه إن رضي به صح وإن طال فهذا المفهوم هو المعتبر لأنه شرطي لا مفهوم قولي: بحضرة الصرف لأنه ظرفي جيء به هنالك للتفصيل في الطول بين نقص العدد ونقص الوزن وليرتب عليه وأجبر الآبي إلى آخره انظر الحطاب وهل مُعيَّنٌ غش كذا أو البدل

خليل كَنَقْصِ الْعَدَدِ وَهَلْ مُعَيَّنٌ مَا غُشَّ كَذَلِكَ أَوْ يَجُوزُ فِيهِ الْبَدَلُ تَرَدُّدٌ وَحَيْثُ نُقِضَ فَأَصْغَرُ دِينَار إلاَّ أَنْ يَتَعَدَّاهُ فَأَكْبَرُ مِنْهُ لاَ الْجَمِيعُ

التسهيل

فيــــه مُجَــوَّزٌ تـــردد وقـــد أبـــوا بكـــالطول رضـــا نقـــص العـــدد

وحيثمـــا تقـــرر الـــنقض نُقــض مقابـــلُ أصـــغرَ دينـــار عُـــرِض

فـــإن عـــداه العيـــب يـــنقض أكـــبر لا الكـــــــــل ....

التذليل **فيه مجوَّزٌ ترددٌ** الحطاب أي وهل إذا كان المغشوش معينا كقوله بعني هذا الدينار بهذه العشرين درهما، كما إذا كان غير معين فينتقض الصرف إذا قام به وأراد تبديله أو المعين يخالف غيره فيجوز في المعين إبدال المغشوش ولو كان بعد التفرق والطول؟ ترددَ المتأخرون في ذلك أي اختلفوا في نقل المذهب على طريقين أحدهما للخمي وأصله لأبي بكر بن عبد الرحمن أن المذهب كله على إجازة البدل في المعين لأنهما لم يفترقا وفي ذمة أحدهما شيء فلم يزل مقبوضا إلى وقت البدل. بخلاف غير المعين لأنهما افترقا وذمةُ أحدهما مشغولة والطريق الثانية عزاها في الجواهر لجل المتأخرين وأصلها لابن الكاتب: أن القولين في المعين كغير المعين. وذكر الحطاب أنه إذا لم يقع تعيين كما لو قال: بعني عشرة دنانير بمائتي درهم فقولان: النقض للمازري وهو المشهور والثاني جواز البدل لابن وهب. وحكى اللخمي هذين القولين فيما إذا وقع التعيين من جهة دون أخرى، ولم يحك في البطلان فيما إذا لم يحصل التعيين خلافا. فعلم أنه إنما يقول إن المذهب جواز البدل إذا كان التعيين من الجهتين أما إذا كان من إحداهما فقولان وإن لم يحصل تعيين فلم يحك في البطلان خلافا، خلاف ما يتبادر من المصنف أن التعيين كاف ولو من جهة واحدة. **وقد أبوا بكالطول** الكاف لإدخال التفرق **رضا نقص العدد** أي الرضا به هذا مذهب المدونة وصرح في التوضيح أنه المشهور وظاهر كلام ابن غازي أنه أنكر تفرقته بين العدد والوزن وقال إن عهدته عليه. الحطاب: وما قاله المصنف في ذلك نص عليه في المدونة وقاله غير واحد. فذكر من كلام المدونة وكلام أبي الحسن عليها وكلام النوادر ما يشهد له وأشار إلى أن في التنبيهات نحو ما لأبي الحسن. ثم ذكر وجها يكون به ابن غازي إنما اعترض على المصنف إطلاقه في نقص الوزن جواز الرضا مع أن اللخمي فصل فيه فأجاز الرضا في نقص وزن آحادِ ما التعاملُ فيه بالعدد دون غيره وذكر ما يمكن أن يجاب به عن المصنف إذا كان الاعتراض من هذه الحيثية. فانظره والذي يظهر أن المواق وقف مع ظاهر كلام ابن غازي وأقره لقوله: انظر هذا مع قوله: بنقص وزن، واستظهر عليه فهو يحتاج لتأمل واستظهار قلت: كفانا الحطاب ما طلب المواق **وحيثما تقرر النقض نُقض مقابلُ أصغرَ دينار عُرِض فإن عداه العيب يُنقضْ أكبرُ لا الكل** الحطاب في قول الأصل: وحيث نقض فأصغر دينار إلاَّ أن يتعداه فأكبر منه لا الجميع، يعني إذا قلنا بنقض الصرف لأجل الاطلاع على نقص في الوزن أو العدد أو في الصفة كالمغشوش، فإنه إنما ينتقض صرف أصغر الدنانير لا الجميع، ولا ينتقل عن

خليل وَهَلْ وَلَوْ لَمْ يُسَمِّ لِكُلِّ دِينَار تَرَدُّدٌ وَهَلْ يَنْفَسِخُ فِي السِّكَكِ أعْلاَهَا أوِ الْجَمِيعُ قَوْلاَنِ

التسهيل

....	.... والسكك فيها ذكروا
قولين هل ينقض فيها الأعلى	فقط أو الجميع وهْو أعلى
وهل على إطلاقه فيما اتحد	منها الذي مر أو ان لم يك حد
تسمية لكل دينار نُقض	كل تردد على الشيخ اعتُرِض
إذ لم يرجح أحد إن لم يسم	للكل نقضَ الكل فالنقل انقسم
إلى طريقتين لابن خلف	والمازري مع من ذا يقتفي
فالأل نقض واحد فقط في	تسمية حكى بدون خلف
ودونُ قولين حكى وشهرا	نقضا لفرد حسبُ كالذْ غبرا

التذليل الأصغر إلى ما هو أكبر منه إلا إذا تعدى النقص أو الغش صرف الأصغر فينتقل إلى دينار أكبر منه. وهذا إذا كان الصرف على سكة واحدة، فإن اختلفت السكك فسيذكر ذلك المصنف. وذكر بالأثر تنبيها هو: إذا وقع الصرف على تبر ثم وجد في الدراهم زيوفا، فإنما ينتقض قدر صرف الدرهم فقط من التبر، وإن كان مصوغا فإن كان متساويا كأسورة متساوية فإنه ينتقض من الصرف قدر زوج أسورة فقط، حتى يجاوز ذلك، أما إن تفاوتت الأسورة فيفسخ الجميع. قاله ابن رشد في رسم استأذن من سماع عيسى من كتاب الصرف. ونحوه في النوادر قال ابن رشد: كل ما هو زوجان لا ينتفع بأحدهما دون صاحبه كالخُفَّين والنعلين والسوارين والقُرطين فوجود العيب بأحدهما كوجوده بهما جميعا **والسكك فيها ذكروا قولين هل يُنقَض فيها الأعلى فقط أو الجميعُ وهْو أعلى** خلاف ما يقتضيه التصدير في الأصل. الحطاب في قول الأصل: وهل ينفسخ في السكك أعلاها أو الجميع قولان، يعني أن الصرف إذا وقع على سكك متعددة وكانت مختلفة ففيها أعلى وأدنى فقال أصبغ: يختص الفسخ بالدينار الأعلى والأطيب. وقال سحنون: يفسخ الجميع وظاهر كلام ابن يونس وابن رشد والباجي ترجيح القول الثاني. والله أعلم **وهل على إطلاقه فيما اتحد منها الذي مر أوِ ان بالنقل لم يك حد تسميةٍ لكل دينار نُقض كلٌّ تردد على الشيخ اعتُرِض إذ لم يرجح أحد إن لم يسم للكل نقض الكل فالنقل انقسم إلى طريقتين لابن خلف هو الباجي والمازري مع من ذا يقتفي فالأل نقض واحد فقط في تسمية حكى بدون خُلْفِ ودونُ قولين حكى وشهرا نقضا لفرد حسب كالذ بالإسكان غبرا**

خليل — وَشُرِطَ لِلْبَدَلِ جِنْسِيَّةٌ وَتَعْجِيلٌ

التسهيل

والمـــــازري أطلـــــق القـــــولين في	تســـــمية ونفيهـــــا كـــــالمقتفي
وشـــــهرا نقضـــــا لأصـــــغر فقـــــد	ففـــي انتفـــا التســـمية النقـــل اتحـــد
معنـــــى فمـــــا ذا بـــــالتردد قصـــــد	لـــــذلك الحطـــــابُ ذكـــــره انتقـــــد
والمقتفـــــي للمـــــازري الجـــــزل	رأيـــــا هنـــــا شـــــارح أصـــــل الأصـــــل
والشـــــرط إن يســـــوَّغ التبـــــديل	جنســـــيةُ البـــــدل والتعجيـــــل
كـــــذا لأصـــــل الأصـــــل والبـــــاجي لـــــه	يأخـــــذ بالحضـــــرة مـــــا شـــــا بدلـــــه
كـــــالعرض إن يَسُـــــر بالـــــذْ أســـــلفه	في البيـــــع والصـــــرف لـــــدى ابـــــن عرفـــــه

التذليل

والمازري أطلق القولين في تسمية ونفيها كالمقتفي وشهرا نقضا لأصغر فقد ففي انتفا بالقصر للوزن التسمية النقل اتحد معنى فما ذا بالتردد قصد لذلك الحطاب ذكره انتقد قال في قول الأصل: وهل ولو لم يسم لكل دينار تردد، أي وهل الحكم المذكور وهو فسخ أصغر دينار إلا أن يتعداه فأكبر منه دون فسخ جميع الصرف سواء سمى لكل دينار عددا من الدراهم أو لم يسم، أو إنما ذلك مع التسمية وأما إن لم يسم فينتقض صرف الجميع؟ تردد أي اختلف المتأخرون في نقل المذهب في ذلك. هذا معنى كلامه والذي يظهر أنه لا حاجة لذكر هذا التردد بل ذكره يشوش الفهم، فإن المصنف في التوضيح ذكر في ذلك طريقين أحدهما للمازري وابن عبد السلام أن المذهب اختلف هل ينتقض جميع الصرف أو إنما ينتقض صرف أصغر دينار وهو المشهور سواء سميا لكل دينار عددا أم لا. والطريق الثانية للباجي أنه إن سميا لكل دينار شيأ فلا خلاف أنه ينتقض صرف دينار وإن لم يسميا فقولان المشهور أنه لا ينتقض إلا صرف دينار. فأنت ترى الطريقتين متفقتين على أن الراجح من المذهب أنه إنما ينتقض صرف دينار. غاية ما فيه أن كلام الباجي يقتضي أنه لا خلاف في ذلك مع التسمية وليس في كلام المصنف ما يفيده فتأمله منصفا. وساق كلام التوضيح والمنتقى وقال: إذا علم ذلك فقد علمت من كلامه أن الطريقتين اللتين أشار إليهما بالتردد هما طريقة الباجي وطريقة المازري ومن وافقه. فالمازري ومن وافقه يقولون: المشهور أنه لا ينتقض إلا صرف أصغر دينار سميا لكل دينار أو لم يسميا، ومقابل المشهور ينتقض الجميع سميا أو لم يسميا والباجي يقول: إن سميا فلا ينتقض إلا صرف دينار بلا خلاف وإن لم يسميا ففيه الخلاف والمشهور أنه لا ينتقض إلا صرف دينار. وليس هناك من رجح نقض الجميع حتى يشير إليه بالتردد فافهمه والله أعلم. والمقتفي للمازري الجزل رأيا هنا شارح أصل الأصل والشرط إن يُسَوَّغ التبديلُ جنسية البدل والتعجيلُ كذا لأصل الأصل هو ابن الحاجب والباجي له يأخذ بالحضرة ما شا بالحذف بدله كالعرض إن يَسُرَ بالذْ بالإسكان أسلفه في اجتماع البيع والصرف لدى ابن عرفه

خليل وَإِنِ اسْتُحِقَّ مُعَيَّنٌ سُكَّ بَعْدَ مُفَارَقَةٍ أَوْ طُولٍ أَوْ مَصُوغٌ مُطْلَقًا نُقِضَ وَإِلاَّ صَحَّ وَهَلْ إِنْ تَرَاضَيَا تَرَدُّدٌ

التسهيل

وقال شرط ما إليه أشهب ... من عدم اشتراط ذين يذهب

وقوعُ أو توقعُ الخصومه ... معترضا ما يقتضي عمومه

والمنعَ في العرض مع اليساره ... كما حذا ابن الحاجب العباره

والنقض إن معينٌ سُك استحق ... بعد مفارقة او طول يحق

وصح بالحضرة ولْيُبْدَلْ وهل ... إن رضيا إلا فلا أو للبدل

يجبر من منه استُحق إن أبى ... ترددٌ في الحمل را ذا الأقربا

التذليل وقال شرط ما إليه أشهب من عدم اشتراط ذين يذهب وقوعُ أو توقعُ الخصومه من باب ذراعي وجبهة الأسد معترضًا ما يقتضي عمومه والمنعَ في العرض مع اليساره كما حذا ابن الحاجب العباره من حذا النعل قدَّرها وقطعها. المواق في قول الأصل: وشرط للبدل جنسية وتعجيل انظر هذا فهو فرع جواز البدل في الصرف وقد منع هو البدل بعد المفارقة، فيبقى إذا كان هذا بالحضرة. وقد تقدم قول الباجي: إن وجد نقصا قبل المفارقة فله أن يأخذ ما شاء. ولما ذكر ابن الحاجب الخلاف في البدل فرَّع على الجواز وقال: شرط البدل الجنسية والتعجيل. قال ابن عرفة: هذا يقتضي منعه بعرض وليس كذلك بل بشرط عدم يسارة العرض المعتبرة في البيع والصرف انتهى نقل المواق وقوله: وقد تقدم قول الباجي إلى آخره أشار به إلى قوله عند قول الأصل: وإن رضي بالحضرة بنقص وزن إلى قوله: صح وقال الباجي إن وجد نقصا قبل التفرق فله أن يرضى أو يأخذ به ما شاء البناني: ولما ذكر ابن الحاجب الخلاف في البدل فرع على الجواز وقال شرط البدل الجنسية والتعجيل خلافا لأشهب فيهما. قال ابن عرفة: هذا يقتضي منعه بعرض مطلقا وليس كذلك بل بشرط عدم يسارة العرض المعتبرة في البيع والصرف ويقتضي عموم قول أشهب في الخصومة وغيرها وليس كذلك بل بشرط الخصومة أو توقعها بقرينة. والنقض إن معينٌ سُك استُحق بعد مفارقةٍ او بالنقل طول يحق سواء كان من الجهتين أو من إحداهما. وما ذكر من الانتقاض هو المشهور عند ابن شأس وابن الحاجب وغيرهما، وظاهر كلام الرجراجي وابن الكاتب أنه منتقض بلا خلاف، وظاهر الأصل أن الانتقاض معناه الفسخ وأنه لا يجوز البدل ولو رضيا بذلك وهكذا قال الرجراجي. وقال اللخمي يجوز البدل مع المراضاة ولو كان بعد الافتراق والطول قاله الحطاب وصح بالحضرة ولْيُبْدَلْ وهل إن رضيا إلا فلا أوْ للبدل يجبر من منه استُحِق إن أبى تردد في الحمل را بالقلب والحذف ذا الأقربا

خليل ....

التسهيل

حطابُنــــا وذكـــــر الـــــنقض اتفـــا قــا أو علــى المشـهور مــعْ مــا سـلفا

والـــنقضُ إن مــن بعـــد طـــول أو فـــرا ق اســــتحق مـــا ســـواه بـــالحرا

وصــح مــن قبــل اتفاقــا أو علــى الـــ ـــــمشهور ....

التذليل

حطابنا قال في قول الأصل: وإلا صح وهل إن تراضيا تردد، أيْ وإن استحق المسكوك المعين ولم يحصل طول ولا مفارقة بل استحق بالحضرة فإن الصرف صحيح لا ينتقض ويعطيه بدل المستحق. ثم اختلف المتأخرون في نقل المذهب، هل محله ما إذا تراضيا يعني المصطرفين بالبدل، وأما إن لم يتراضيا بالبدل فلا يجبران عليه ويفسخ الصرف أو يجبر صاحب الدراهم المستحقة على البدل ويصح الصرف وإن لم يتراضيا؟ في ذلك طريقتان: الأولى منهما لابن يونس واللخمي والمازري والرجراجي. والثانية: لابن الكاتب وابن عبد السلام. هذا أقرب ما يحمل عليه كلام المصنف انظر بقية كلامه إن شئت **وذكر النقض اتفاقا أو على المشهور مع** بالإسكان **ما سلفا** من التردد. قال في تحصيله لكلام الأصحاب: وأما إذا استحق بالحضرة فإن كان معينا انتقض الصرف كذلك بلا خلاف في طريق الرجراجي وعلى المشهور في طريق ابن شأس ومن تبعه قلت: يريد بطريق الرجراجي ما نقل عنه قبيل هذا ولفظه: وقال الرجراجي: إن كان الاستحقاق بعد الطول أو الافتراق فالصرف منتقض ولا يلزم البدل بل لا يجوز، وإن كان قبل الافتراق والطول، فإن وقع على دراهم معينة على القول بأنها تتعين فالصرف منتقض والبدل جائز غير لازم وإن كان على دراهم غير معينة فالمذهب على قولين قائمين من المدونة أحدهما الصرف منتقض والبدل جائز وهو قول ابن القاسم والثاني الصرف والبدل لازم وهو قول أشهب انتهى وفي المطبوعة سقَط اختل به المعنى فليكن ذلك منك على بال. وظاهر كلامه تناقض النقل عن الرجراجي في استحقاق المسكوك المعين قبل المفارقة والطول فإنه ذكر هنا أن طريقه أن الصرف منتقض والبدل جائز وذكره سابقا في الدين طريقهم أن الصرف صحيح إذا تراضيا بالبدل وأما إن لم يتراضيا فلا يجبران ويفسخ الصرف، وبالتأمل يظهر أن لا تناقض لأنهم قيدوا الصحة بتراضي البدل وقرن هو الانتقاض بأن البدل جائز غير لازم. **والنقض إن من بعد طول أو فراق استحق ما سواه** أي المسكوكُ غير المعين **بالحرا** خبر النقض أول البيت **وصح** الصرف إن استحق المسكوكُ غير المعين **من قبل** أي من قبل ما ذكر من المفارقة والطول **اتفاقا أو على المشهور** الحطاب متصلا بقوله المار: هذا أقرب ما يحمل عليه كلام المصنف، ويكون لم يتكلم على المسكوك غير المعين. والحكم فيه أنه إن حصل الاستحقاق بعد المفارقة أو الطول انتقض الصرف بلا خلاف على ظاهر كلام الرجراجي واللخمي، بل صرح بذلك ابن الكاتب فيما نقله عنه ابن عرفة. وأما إن لم يحصل مفارقة ولا طول فحكى في التوضيح عن بعضهم أنه لا ينتقض بلا خلاف وهو ظاهر كلام

خليل وَلِلْمُسْتَحِقِّ إجَازَتُهُ إن لَّمْ يُخْبَرِ الْمُصْطَرِفُ

التسهيل

.... والتبرَ كمسكوك جعل

بالنظر الحطابُ والمصوغ إمضاه بالإطلاق لا يسوغ

والمستحِق له الإمضاءَ اصرفوا في كلٍّ ان لم يُخبَرِ المصطرف

وحضر الذي استُحِق والعوض ....

التذليل اللخمي والمازري وابن الكاتب وابن عبد السلام، وظاهر كلام ابن الحاجب أن فيه خلافا والمشهور عدم النقض. وظاهر كلام الرجراجي أن الصرف منتقض على قول ابن القاسم ولكن يجوز البدل، وظاهر المدونة أن مذهب ابن القاسم أنه إذا استحقت الدراهم قبل المفارقة والطول انفسخ الصرف سواءٌ كانت معينة أو غير معينة، لكنه إذا أبدلها له بالحضرة وتراضيا جاز، وأن أشهب يقول بالفسخ في المعينة وبعدمه في غيرها. وأما إن حصل طول أو افتراق فإنه يفسخ الصرف والمسئلة كثيرة الاضطراب وهذا محصل النقل فيها. ثم ساق نصوص الأصحاب ليراجعها من أراد ذلك. ثم قال: إنما قلنا: إن المصنف سكت عن المسكوك غير المعين لأنه قيد المسكوك أوّلَ كلامه بقوله: المعين ثم قال: وإلا صح فإذا أدخلناه في قوله: وإلا اقتضى كلامه أنه يصح الصرف في استحقاق المسكوك غير المعين ولو حصل الطول والمفارقة، اللهم إلا أن يقال: يؤخذ من كلامه انفساخ الصرف مع المفارقة من باب الأولى لأنه إذا حكم بانتقاض الصرف مع الطول أو المفارقة في المسكوك المعين، فأحرى في غير المعين. انظر البقية والتبرَ كمسكوك جعل بالنظر الحطاب قال: إن قيل: ذكر المصنف حكم المصوغ والمسكوك فما حكم التبر؟ قلت: الذي يظهر من كلام الرجراجي وابن عرفة أن حكمه حكم المسكوك. والله أعلم. والمصوغ إمضاه بالقصر للوزن بالإطلاق كان استحقاقه بحضرة العقد قبل المفارقة والطول أو بعد أحدهما أو بعدهما لا يسوغ الحطاب: ولم أر فيه خلافا. ابن الحاجب: لو استحق المصوغ انتقض مطلقا. ابن عبد السلام: لأن المصوغ مراد لعينه فينتقض البيع بسبب استحقاقه فكيف بالصرف. ولا فرق بين أن يكون من الجهتين أو من إحداهما. قاله الحطاب والمستحق له الامضاء بالنقل اصرفوا أي اجعلوه إليه. والخطاب للحكام والمفتين في كل مما ينتقض الصرف باستحقاقه من مسكوك ومصوغ وغيرهما ان بالنقل لم يُخْبَر المصطرف أي بشرط أن لا يكون أخبره مخبر أن المستحَق ليس ملكا للصارف وحضر الذي استُحِق والعوض الحطاب: شرط في المدونة في إجازة ذلك حضور الشيء المستحق والثمن الذي يأخذه المجيز. قال فيها: ومن اشترى خلخالين من رجل بدينار أو دراهم فنقده ثم استحقهما رجل بعد التفرق وأراد إجازة البيع واتباع البائع بالثمن لم يجز ذلك. ولو استحقهما قبل تفرق المتبايعين واختار أخذ الثمن فلا بأس به إن حضر الخلخالان وأخذ الثمن مكانه؛ ولو كان المبتاع قد بعث بهما إلى بيته لم يجز؛ ولو افترقا لم أنظر إلى ذلك الافتراق

خليل وَجَازَ مُحَلًّى وَإِنْ ثَوْبًا يَخْرُجُ مِنْهُ إِنْ سُبِك بِأَحَدِ النَّقْدَيْنِ إِنْ أُبِيحَتْ وَسُمِّرَتْ

التسهيل

.... وما حضور بائع بمفترض

وبيع ما حليته من صنفي الـ ــعين بما قابل صنفَها يحِلْ

وإن يكن ثوبا متى يُسبَكْ خرجْ شيءٌ وإلا ألغِي الذي اندرَجْ

وإنما يحل ذا إن عجلا كل وسُمرت..............

التذليل ولكنه إذا حضر الخلخالان وأخذ المستحق الثمن من البائع أو المبتاع مكانه فذلك جائز وإن غاب الخلخالان لم يجز. انتهى نقل الحطاب وفي مطبوعته بعض الأخطاء. المواق: ابن يونس: يريد لأن رب الخلخالين قد ملك فسخ البيع فرضاه بتمامه بيع مبتدأ فلا يجوز حتى يحضر الخلخالان. **وما حضور بائع بمفترض** التونسي: لو أمضاه في غيبة البائع وطاع المبتاع بدفعه ثمنه ليرجع به على بائعه جاز. ابن عرفة: هو ظاهرها.

وبيع ما حليته من صنفي العين بأن حلي بذهب فقط أو فضة فقط. **بما قابل صنفها** أعني الحلية **يحل** مع أن الأصل المنع ولكن أحل للضرورة. وهو شامل لما حليته قائمة ظاهرة كالسيف والمصحف إذا صفحا بالحلية، ولما حليته منسوجة فيه كالثياب المنسوجة بذلك والمطرزة به بشرط أن يكون هذا الثاني يخرج منه إن سُبك شيء وإلا فلا عبرة بالحلية. على هذا اقتصر الحطاب. المواق: ابن بشير: ويلحق بالمحلى الثياب المعلمة إذا كانت أعلامها إذا أحرقت خرج منها ذهب فيكون حكمها حكم السيف المحلى، فإن كانت أعلامها لو أحرقت لم يخرج منها شيء فقد تردد اللخمي هل يعتبر ما فيها من الذهب أو لا يعتبر لأنه كالمستهلك. وإلى النوع الثاني بشرطه أشرت بقولي كالأصل **وإن يكن ثوبا متى يسبك خرج شيء وإلا ألغي الذي اندرج** على ما مر آنفا أن الحطاب اقتصر عليه. ثم قلت **وإنما يحل ذا** المذكور من بيع المحلى بغير صنف حليته **إن عجلا كل** من العوض والمحلى. ابن عرفة: ومباح المحلى تبيعٌ له ذهب أو فضة في جواز بيعه بها أو بذهب ومنعه ثالثها نقدا ويفسخ لأجل ورابعها يكره له، للخمي مع غيره عن سحنون، ومحمد بن عبد الحكم، وابن القاسم مع ملك، ومحمد مع الشيخ عن أشهب. الرهوني: قلت: وبيعه بالفلوس إلى أجل يظهر أنه خفيف لمراعاة هذا الخلاف مع ما فيها هي من أصلها من الخلاف حسبما مر، وبه أفتيت البزازين لشدة حاجتهم وحاجة من يشتري منهم لذلك، والحمد لله على خلاف العلماء. **وسمرت** حليته عليه بحيث يكون في نزعها ضرر. الباجي: كالفصوص المصوغ عليها وحلية السيف المسمرة عليه وحلية السيف المسمرة في حمائله وجفنه وأما القلائد التي لا يفسد غير نظمها فظاهر المذهب أنه لا تأثير لها في الإباحة. وقد تصحفت كلمتا يفسد غير في الحطاب إلى تفسد عند فليكن ذلك منك على بال.

اللخمي: لم يختلفوا أنه إذا كانت الحلية منقوضة وهي تبع أنه لا يجوز أن يباع السيف وحليته

خليل وَعُجِّلَ بغير صنفه مُطْلَقًا

التسهيل .... وحلـــت مســـجلا

التذليل بجنسها نقدا أو إلى أجل. قال: وأرى إن كانت قائمة بنفسها صيغت ثم ركبت وسمرت أن يكون حكمها حكم المنقوض لأنه ليس في ذلك أكثر من أنها سمرت بمسمار. ابن بشير إن أمكن تمييز العين من العرض دون فساد ولا خسارة في رده فغير معتبرة، وإن كانت لا تزول إلا بفساد فهي معتبرة، وإن كانت تزول بغير فساد لكن يؤدي على ردها ثمنا ففيه قولان للمتأخرين نقله الحطاب بالمعنى وذكر قبله أن ابن راشد ذكر القولين عن المتأخرين. ولفظ ابن عرفة: ابن بشير ما أمكن نزعه دون فساد وأجر كمنفصل ومقابله معتبر، وفيما بأجر فقط قولا المتأخرين. الرهوني: وكان شيخنا الجنْوي يقول: الأجر الكثير كالفساد. وهو ظاهر انتهى وحلت فيها: وما حلي بالفضة من ثوب أو سرج أو قدح أو سكين أو لجام أو ركاب مموه أو مخروز عليه أو جُرْز مموه أو شبه ذلك فلا يجوز بيعه بفضة وإن قلت حليته، لأن اتخاذ هذه الأشياء من السرف بخلاف ما أبيح اتخاذه من السيف المحلى والمصحف والخاتم. وكان ملك لا يرى بأسا أن يحلى المصحف وكان يكره هذه الأشياء التي تصاغ من الفضة مثل الإبريق ومَدَاهِن الفضة والذهب ومجامر الفضة والذهب والأقداح واللُّجُم والسكاكين المفضضة وإن كانت تبعا، وكره أن تشترى انتهى نقله الحطاب. قال: والجرز نوع من السلاح وهو بضم الجيم وسكون الراء وآخره زاي. ذكره في التنبيهات. قال: وقال أبو الحسن قال عياض: ظاهره يعني الكلام المتقدم فيما لم يبح اتخاذه أنه يباع بالذهب ونحوه في كتاب ابن حبيب، وجوزها بالعروض، وإنما منع بيعها بما فيها، لكن قوله بعد هذا: وكره أن تشترى يرفع الإشكال. والأصل فيما لا يجوز اتخاذه من ذلك أنه لا يباع بما فيه ولا بغيره من العين لجمعه البيع والصرف لغير ضرورة، إلا أن يكون ما فيه من العين أقل من دينار أو من العروض وذلك على أصل ما تقدم من جمع البيع والصرف انتهى كلام الحطاب. البناني: لما كان الأصل في بيع المحلى هو المنعَ لأن في بيعه بصنفه بيع ذهب وعرض بذهب- يريد: أو بيع فضة وعرض بفضة- وفيه بغير صنفه بيع وصرف في أكثر من دينار وكل منهما ممنوع لكن رخص فيه للضرورة كما ذكره أبو الحسن عن عياض شرطوا لجواز بيعه هذه الشروط فما كان غير مباح الاتخاذ ليس من محل الرخصة فلذا لا يباع إلا على حكم البيع والصرف كما صرح به أبو الحسن. وذكر أن في قول الباجي: أو سيف على حمائله أو جفنه، جواز تحلية الحمائل. مسجلا كانت الحلية تبعا أو لا. هذا تفسير الإطلاق في الأصل على النسخة التي جريت عليها من إثبات بغير صنفه قبل كلمة مطلقا، وهي التي كتب عليها المواق وقال البناني: في بعض النسخ: بغير صنفه، وهذا هو الملائم لما بعده وينبغي تقديره على نسخة سقوطه ليتناسب الكلام. انتهى أما على نسخة السقوط وعدم التقدير فتفسير الإطلاق هو كما قال الحطاب

خليل وَبِصِنْفِهِ إنْ كَانَتِ الثلثَ وَهَلْ بِالقِيمَةِ أَوْ بِالْوَزْنِ خِلَافٌ وَإِنْ حُلِّيَ بِهِمَا لَمْ يَجُزْ بِأَحَدِهِمَا إلاَّ أَنْ تَبِعَا الْجَوْهَرَ

التسهيل

وزد إذا بالصنف بيع كونَها ... ثلثا وهل إذا نسبت وزنها

أو عدلها خلف وذا الصنفين بع ... بلا خلاف بالأقل إن تبع

كلاهما الجوهر والبعض أحل ... ذلك بالأكثر والبعض حظل

التذليل سواء بيع بصنف حليته أو بغير صنف حليته. وزد إذا بالصنف أي بصنف الحلية بيع المحلى مع الشروط الثلاثة كونها ثلثا بالإسكان الحطاب: يعني أن المحلى إذا بيع بغير صنف حليته فيشترط فيه الشروط المتقدمة فقط، وإن بيع بصنف حليته اشتُرِطَ في ذلك شرط رابع وهو أن تكون الحلية الثلث وهل إذا نسبت وزنها أو عدلها أي قيمتها إلى ثمن الجميع خلف الحطاب: يعني إذا بنينا على المشهور من أن التبع الثلث، فهل يعتبر الثلث بالقيمة أو بالوزن؟ قولان مشهوران. انتهى ابن شأس: هل تعتبر اليسارة في القيمة أو في الوزن؟ قولان: النظر إلى القيمة لأنها المقصودة. وإلى الوزن لأنه المعتبر في جوهر النقدين. قال بعض المتأخرين والصحيح الأول. انتهى الباجي: الظاهر من المذهب أن الموازنة بوزن الحلي وقيمة المحلى وقد رأيته نصا لبعض شيوخ القرويين ولفظ الموطإ يقتضي اعتبار قيمة الحلي دون وزنه، فإن لم يكن تجوزا في العبارة فهذا خلاف ما قدمناه والصواب في ذلك الاعتبار بالوزن لأن كل حكم يعتبر في تحليل بيع الذهب وتحريمه فإنما يعتبر فيه بوزنه دون قيمته كالتساوي والتفاضل. انتهى المواق بعد أن ساقه مختصرا بالمعنى كعادته متصلا بقوله: وظاهر المذهب أن الاعتبار في ذلك بوزن الحلي لا بقيمته، ابن يونس: كالقطع في السرقة وكالزكاة إنما يراعى في ذلك الوزن، فكذلك هذا فإذا كان وزن الحلي مائة وقيمة النصل مائتين فهي تبع. وظاهر المدونة وكتاب ابن المواز خلاف هذا. الحطاب: قال في التوضيح: ما ذكرناه من أنه تنسب قيمة الحلية أو زنتها إلى مجموع ثمن المبيع فإن كانت ثلثه جاز، هو المذهب الذي قاله الناس، ونسب ابن بشير ذلك إلى قيمة المحلى، فإن كانت ثلثه جاز وإلا امتنع، وليس كذلك، لأنه إذا نسبت إلى المحلى فكانت ثلثه كانت ربع الجميع. وذا الصنفين بع بلا خلاف بالأقل إن تَبِع كلاهما الجوهر والبعض أحل ذلك بالأكثر والبعض حظل الحطاب في قول الأصل: وإن حلي بهما لم يجز بأحدهما إلا إن تبعا الجوهر، أي فإن كانا تبعا للجوهر فيباع بالأقل منهما قولا واحدا. قاله صاحب الإكمال. وفي بيعه بصنف الأكثر منهما قولان. انظر ابن عرفة والتوضيح. انتهى المواق: اللخمي: لم يختلف في الحلي يكون فيه ذهب وفضة ولؤلؤ وجوهر، والذهب والفضة الثلث فأقل، واللؤلؤ والجوهر الثلثان فأكثر أنه يباع بأقل ذلك. ابن بشير: هل يباع بكل واحد كائنا ما كان أو يعتبر الأقل من العين فيباع به؟ قولان. والذي في الكافي: إذا اجتمع في الحلي الذهب والفضة والجوهر وكان الذي فيه من الذهب الثلث من جميع قيمته فأدنى فلا بأس أن يباع بالذهب معجلا،

خليل وَجَازَتْ مُبَادَلَةُ الْقَلِيلِ الْمَعْدُودِ دُونَ سَبْعَةٍ

التسهيل

والحلـــي إن لصـــنفي العـــين جمـــع فقـــط فملـــك إلى المنـــع رجـــع
فيـــه وكـــان قـــد أحـــل بالأقـــل وذا الـــذي اللخمـــي أقـــيسَ جَعـــل
وهـــا هنـــا ذكـــر فيمـــا صـــنفه ربـــا الفتـــى والسـيدِ ابـــن عرفـــه
وشـــهر المنـــع وفيهـــا لا أرى لمســـلم في دار حـــربٍ أن يُـــرى
يعمـــل بالربـــا مـــع الحربـــي فلـــ ـــيتق مـــن بـــأرض الإفْرَنجـــة حـــل
واقبـــل مبادلـــة مـــا بالعـــدد جـــرى التعامـــل بـــه في البلـــد
وقَـــلَّ دون ســـبعة ....

التذليل

وإذا كان الذي فيه من الفضة الثلث فأدنى فلا بأس أن يبيعه بالفضة يدا بيد. انتهى انظر هذا مع خليل. قلت: نظرته معه فعدلت عن صنيعه. والحلي إن لصنفي العين جمع فقط فملك إلى المنع رجع فيه وكان قد أحل بالأقل وذا الذي اللخميُّ أقيسَ جَعل المواق: ولم يذكر خليل الحلي يكون ذهبا وفضة أحدهما الثلثان والآخر الثلث هل يباع بأقل ذلك؟ فمنعه ملك في المدونة. قال اللخمي: والجواز أقيس وقاله أشهب إذ لا فرق في هذا بين الحلي والسيف لأن كليهما فُعِل بوجه جائز، فإذا رأى أن التبع من ذلك في السيف كاللغو كان في الحلي مثله انتهى قال في التنبيهات: وذكر في الكتاب بعد هذا مسئلة الحلي يكون فيه الذهب والفضة وأحدهما ثلث والآخر ثلثان أنه لا يباع بشيء مما فيه ولكن بالعروض، وعند أشهب وعلي يباع بأقلهما، ورواه علي عن ملك، وقد حكاهما ابن القاسم عنه في المستخرجة وكتاب محمد، وقال: رجع ملك فقال: لا يباع بذهب ولا ورق على حال. ظاهر مسئلة الكتاب أن جميعه ذهب وفضة وعليه تأولها فضل. وهاهنا ذكر فيما صنفه ربا الفتى والسيدِ ابنُ عرفه وشهر المنع المواق: ذكر ابن عرفة هنا أن المشهور منع الربا بين السيد وعبده وفيها لا أرى لمسلم في دار حرب أن يُرى يعمل بالربا مع الحربي المواق: وفي المدونة: لا أرى لمسلم ببلد الحرب أن يعمل بالربا مع حربي. قلت فلْيتق من بأرض الإفرَنجة بالنقل القاموس الإفرنجة جيل معرب إفرنك والقياس كسر الراء إخراجا له مُخرَج الإسفنط على أن فتح فائها لغة والكسر أعلى حل ولا خصوصية بل ذكرتها لأن غالب تعامل الناس خارج دار الإسلام مع أهلها. واقبل مبادلة ما بالعدد جرى التعامل به في البلد هذا مراد الشيخ بقوله: المعدود وقَلّ دون سبعة الحطاب: المبادلة بيع المسكوك بالمسكوك من نوعه عددا من غير وزن. قال ابن عبد السلام: فإنه إن دخل الميزان فيها عادت مراطلة والنظر يوجب منعها على الوجه الذي ذكروه، لأن الشرع طلب المساواة في القدر، والعلمُ بها غير حاصل في المبادلة فلا يجوز. وقصد المعروف على انفراده لا يصلح

خليل بأَوْزَنَ مِنْهَا بِسُدُسٍ سُدُسٍ

التسهيل .... ووُهِّنَــــــــا ذا الحـــد آحـــادا تـــوازي أوزَنـــا

منها بسدْسٍ سُدْسٍ........................ ....

التذليل أن يكون مخصصا لتلك العمومات الدالة على طلب المساواة فإن الحق في طلب المساواة ليس حق آدمي بل هو من حق الله تعلى انتهى. وقال في التوضيح: والأصل منعها إلا أنهم رأوا أنه لما كان التعامل بالعدد رأوا أن النقص يجري مجرى الرداءة، والكمال يجري مجرى الجودة، ولأنه لما كان النقص حينئذ لا ينتفع به صار إبداله معروفا، والمعروف يوسع فيه ما لا يوسع في غيره بخلاف التبر وشبهه انتهى ثم قال بعد ذلك ورأوا أن قصد المعروف يخصص العمومات كما في القرض. ألا ترى أن بيع الذهب بالذهب نسيئة ممتنع، فإذا كان على وجه القرض جاز. وقال ابن عرفة: المبادلة، ابن بشير بيع العين بمثله عددا والمذهب حرمة بيع دينار بدينارين. قال اللخمي: وأجازه المخزومي وعلى المعروف إن اتحدا في الصفة والقدر والعدد فواضح انتهى ويريد والتعاملُ بالعدد وأما لو كان التعامل وزنا لم تجز إلا بالوزن وتعود مراطلة كما سيأتي في كلام التوضيح. ثم قال وللمبادلة شروط: الأول: أن تكون في القليل ثم فسره بقوله: دون سبعة قال في التوضيح: فلا يجوز له بدل سبعة بأوزن منها لزيادتها على ضعف أقل الجمع، وتجوز في الثلاثة اتفاقا لأنه أقل الجمع، ومذهب المدونة الجواز فيما بينهما. انتهى وقال ابن عبد السلام لا أصل لهذا التحديد إلا ما تدل العادة على المسامحة فيه. وأشار إلى الشرط الثاني بقوله: المعدود يعني أن من شرط المبادلة أن تكون في المعدود أي في الدراهم والدنانير التي يتعامل بها عددا. قال ابن عبد السلام: فلا تجوز إلا في الدنانير والدراهم إذا كان التعامل بها عددا، وأما إذا كان كالمجموعة وشبهها أو كان الذهب أو الفضة تبرا أو مصوغا فلا يجوز إلا بالوزن فتعود مراطلة لأنه إذا كان التعامل عددا صار البعض اليسير يجري مجرى الرداءة والكمال مجرى الجودة بخلاف التبر ونحوه انتهى ونحوُه في التوضيح. انتهى وقد ذكرت هذين الشرطين كما رأيت، وأشرت إلى قول ابن عبد السلام: لا أصل لهذا التحديد إلى آخره فقلت ووُهِّنا ذا الحدُّ وأشرت إلى شرط لم يصرح به في الأصل وهو أن المعتبر الشخوص وأن تكون واحدا بواحد فقلت آحادا وأشرت إلى ثالث الشروط المذكورة في الأصل فقلت تُوازي أوزَنا منها الحطاب: قوله: بأوزن هذا شرط ثالث وهو أن تكون الزيادة في الوزن واحترز بذلك من الزيادة في العدد فلا تجوز المبادلة، قاله في التوضيح وقاله القباب وحكاه عن المازري فذكر نص القباب وفيه أن أهل المذهب لم يذكروا غيره وإن كان اللخمي نسب للمغيرة إجازة بدل دينار بدينارين من سكة واحدة وأن المازري لم يرض هذا. وأشرت إلى رابعها فقلت **بسدس سدس** بالإسكان فيهما، وليس من حذف الواو، وإنما هو من باب جاءوا رجلا رجلا لأن مثل هذا ليس موضوعا للدلالة على اثنين فقط. انظر الرهوني. الحطاب: وقوله: بسدس سدس، هذا شرط رابع ذكره ابن الحاجب وابن شأس وابن

خليل — وَالأَجْوَدُ أَنْقَصَ أَوْ أَجْوَدُ سِكَّةً مُمْتَنِعٌ وَإِلاَّ جَازَ

التسهيل
.... ان لم يـــــدُر — فضـــل فـــإن دار كـــأنقص دُري
أجـــود في جـــوهره أو ضـــربه — فـــامنع إذ المعـــروف لم يقصـــد بـــه

التذليل — جماعة التونسي وذكر أن ابن عرفة قال: أطلق اللخمي والصقلي والمازري والجلاب والتلقين وغير واحد القول في قدر النقص، وهو ظاهر ما نقله الشيخ. ثم ذكر أن ابن عرفة قال إن ظاهر اللخمي والصقلي والمازري والجلاب والتلقين وابن رشد الاتفاق على المنع في الدنانير الكثيرة النقص ولم يحدوا فيه حدا، وهو اختيار بعض من لقيناه وقال ابن شأس: أبلغ ما اعتبر من النقص سدس دينار وقيل: دانقان وعزا ابن عبد السلام الأول للمدونة وفيه نظر لأنه لم يذكره تحديدًا بل فرضا، ونصها: ولو أبدل ستة دنانير تنقص سدسا سدسا بستة وازنة فلا بأس به. انتهى وقال القباب في شرحه: أكثر الشيوخ لا يذكرون هذا الشرط، وقد جاء لفظ السدس في المدونة، وهو محتمل للتمثيل والشرطية، ثم ذكر أن مقتضى اللخمي والمازري عدم اعتبار هذا الشرط. ابن عبد السلام: وعندي أن السدس كثير ولا ينبغي أن يجوز من ذلك إلا ما جرت العادة أن يسامح فيه عند رخص الفضة أو كساد البيع. انتهى وسأشير إلى ما انتقد به هذا الشرط كما أشرت إلى ما انتقد به حد القليل. وذكر الحطاب عن التوضيح أن من شروطها أن تكون بلفظ المبادلة وأن تكون بغير المراطلة وأن تكون واحدا بواحد احترازا من واحد باثنين. وذكر عنه أن اللخمي اشترط اتحاد السكة. عبد الباقي: ولا يشترط اتحاد السكة خلافا للخمي. وسكت عنه البناني. قلت: لذلك لم أذكره واستغنيت عن ذكر شرط أن تكون بلفظ المبادلة وبغير المراطلة بذكر كل على حدة، وقد قدمت شرط أن تكون واحدا بواحد. كما استغنيت عن ذكر شرط المناجزة الذي ذكره القباب عن بعض المتأخرين بما قدمت أول الفصل من حرمة النساء في النقد، وصرحت بشرط أن تكون على وجه المعروف الذي ذكره القباب أيضا عن بعض المتأخرين وذكر أنه ماخوذ من لفظ المدونة وذكر الحطاب أنه يوخذ من كلام المؤلف فقلت إن لم يَدُرِ فضل فإن دار كأنقصَ دُرِي أجودَ في جوهره أو ضربه فامنع إذ المعروف لم يقصد به بالنقل الحطاب في قول الأصل: والأجود أنقص أو أجود سكة ممتنع وإلا جاز، يعني أنه إذا كان أحد النقدين أجود في الجوهرية من الآخر إلا أنه أنقص في الوزن، وكان الآخر أردأ في الجوهرية إلا أنه أوزن، فإن المبادلة ممتنعة لدوران الفضل من الجانبين فدخلتها المكايسة، وقد تقدم أنها إنما تجوز على وجه المعروف. المواق: أما إذا كان الأجود أنقص، ففي المدونة: إذا كان الناقص أفضل في عينه من الوازن فلا خير فيه. اللخمي: وكذا إن كانت سكته أفضل مُنع. فلو قال: والأنقص أجود أو أفضل سكة ممتنع لتنزل على المدونة واللخمي. وكتب على قول الأصل: وإلا جاز، يدخل به أن الأزيد إذا كان أجود سكة فهو جائز، وهذا قول ابن القاسم، وأما ملك فمنعه، قالوا لأن اجتماع النقص مع الرداءة بمنزلة ما نقص منه أكثر من سدسه. وإلى هذا أشرت بقولي

خليل وَمُرَاطَلَةُ عَيْنٍ بِمِثْلِهِ بِصَنْجَةٍ أَوْ كِفَّتَيْنِ وَلَوْ لَمْ يُوزَنَا عَلَى الأَرْجَحِ

التسهيل

والأوزن الأجـود عنـد العتقـي	جـاز وعنـد ملـك ممـا اتقـي
قـالوا لزيـد الـنقص فيمـا قابلـه	علـى الـذي يعـرف في المبادلـه
والحـد للـنقص بسـدس منتقـد	كمثـل مـا انتقـد تحديـد العـدد
كـذا مراطلـة صـنف اتحـد	جـازت بصنجة علـى القـول الأسـد
أو كِفَّـتين هبهمـا لم يوزنـا	قبـل علـى الأرجـح......:...........

التذليل والأوزنُ الأجودُ عند العتقي جاز وعند ملك مما اتقي قالوا لزيد النقص فيما قابله على الذي يعرف في المبادله ثم قلت والحد للنقص بسدس بالإسكان منتقد كمثل ما انتُقد تحديد العدد وفاء بما وعدت به من الإشارة إلى قول ابن عبد السلام: وعندي أن السدس كثيرٌ إلى آخره كذا مُراطلةُ صنف اتحد ابن عرفة: المراطلة بيع ذهب به وزنا أو فضة كذلك جازت بصنجة المواق: سمع ابن القاسم: لا بأس بالمراطلة بالصنجة في كفة واحدة. ابن رشد: هي أصح لتيقن المماثلة انتهى قال في الإكمال: اختلف في جواز المراطلة بالمثاقيل فقيل: لا تجوز المراطلة إلا بكفتين، وقيل: بالمثاقيل، وهو أصوب. مصطفى: وما صوبه سبقه إليه المازري وصرح بذلك ابن شأس تبعا لهما، والمراد بالمثاقيل كما قاله الأبي الصنجة. قلت: وإلى هذا الخلاف أشرت بقولي على القول الأسد وقد حكى ابن الحاجب القولين، ولم أعول على تعقب ابن عبد السلام والشيخ في التوضيح بأن الخلاف ليس في الجواز إنما هو في الأرجح، ولا بقول ابن عرفة: كلام ابن الحاجب يقتضي وجود القول بمنعه في الصنجة ولا أعرفه، لرد مصطفى ذلك بما تقدم. أو كفتين المواق: فيها: وجه المراطلة اعتدال الكفتين ولا يجوز أن يتجاوز أحدهما لصاحبه رجحان شيء. راطل أبو بكر أبا رافع خلخالين بدراهم فرجحت دراهم أبي رافع فقال: هو لك حلال، فقال أبو بكر: إن أحللته أنت فإن الله لا يحله هبهما لم يوزنا قبل على الأرجح المواق: منع القابسي أن يراطل سكيا بحلي قبل معرفة وزن السكي إذ لا يجوز بيع السكي جزافا، وأجاز ذلك ابن عبد الرحمن لأنه متفق الوزن. وقيل عن القابسي: إنه كره أن يتراطلا دراهم بدراهم أو دنانير بدنانير قبل أن يعلم كل واحد منهما وزن دراهمه أو ذهبه. وفي ابن يونس: والصواب جواز ذلك إذ لا غرر فيه لأنه إنما يأخذ مثل دراهمه أو مثل وزن ذهبه. وفي الموطإ: لا بأس أن يأخذ أحد عشر دينارا بعشرة دنانير إذا كان وزن الذهبين واحدا. كذا في المطبوعة إنما يأخذ مثل دراهمه وكأنه سقط منه لفظ وزن والأصل مثل وزن دراهمه. عبد الباقي: وبالغ على جوازها بكفتين فقط بقوله: ولو لم يوزنا. البناني: تخصيصه الخلاف بكفتين هو مقتضى قول المتيطي ما نصه: قال أبو الحسن القابسي وأبو القاسم ابن محرز: إذا كان الذهبان مسكوكين أو أحدهما فلا تجوز المراطلة بهما في كفتين إلا بعد المعرفة بوزن أحدهما لأن ذلك

خليل ....

التسهيل .... والقومُ هنـا

عـــن دوران الفضـــل كالمبادلـــه نهـوا وبعـض لا يـروق ذاك لـه

فـامنع لهـم إن بعـض شـق نـزلا عـن المقابـل وبعضـه عـلا

التذليل من باب بيع المسكوك جزافا وهو خطر لا يجوز انتهى لكن تعليله بالجزاف يفيد الخلاف أيضا في الصنجة إذا جهل قدرها، وهو ظاهر؛ قال في التوضيح: عياض على قول القابسي إذا كان عددا فلا بد من معرفة عدد الدراهم من الجهتين أو الدنانير، بخلاف الوزن لأن معرفة وزن أحدهما معرفة لوزن الآخر. انتهى والقومُ هنا عن دوران الفضل كالمبادله نهوا ابن عرفة: فالموزونان إن اتحدا في الجودة أو اختص بها كل أحدهما أو كانا في الرداءة كذلك جاز، وإن اختص بعضه بجودة وبعضه برداءة لم تجز. ابن حارث وابن رشد وابن بشير اتفاقا وبعض لا يروق ذاك له الرهوني: انظر ما وجه منع دوران الفضل في المراطلة مع أن المماثلة التي شرطها النبي صلى الله عليه وسلم في الذهب بالذهب والفضة بالفضة موجودة، ولا يمكن أن يجاب عن ذلك بأن المراد المماثلة في الوزن والصفة معا، لجواز مراطلة الجيد بالرديء والجيد والرديء بالرديء وقياس ذلك على المبادلة لا يصح لأن ذلك رخصة للضرورة مخصوصة بالعدد اليسير بشرط المعروف ومع دوران الفضل ينتفي المعروف. وقد قال الباجي في المنتقى عند قول الموطإ: الأمر المجتمع عليه عندنا في بيع الذهب بالذهب والورق بالورق مراطلة أنه لا بأس بذلك أن يأخذ أحد عشر دينارا بعشرة دنانير يدا بيد إذا كان وزن الذهبين واحدا، ما نصه: وهذا كما قال لأنه لا يراعى في مراطلة الذهب بالذهب والورق بالورق العدد، وإنما يراعى فيه الوزن سواء كانت كلها مجموعة أو فرادى أو قائمة أو كان أحد العوضين مجموعة والثانية فرادى أو قائمة، ووجه ذلك أن الاعتبار بالوزن. انتهى محل الحاجة منه بلفظه فتوجيهه يقوِّي الإشكال الذي ذكرناه وكلامه صريح في جواز المراطلة مع دوران الفضل من الجانبين بغير السكة والصياغة لتصريحه بجواز مراطلة المجموعة بالقائمة، وقد نصوا على أن للقائمة حسن الجوهرية وللمجموعة رداءتها مع حسنها بكثرة الآحاد. فتأمله بإنصاف. ولم أرَ مَن تعرض لهذا الإشكال فضلا عن الجواب عنه والله أعلم. انتهى كلام الرهوني. قلت: قال الحطاب عند قول الأصل سابقا كنقص العدد، والدراهم المجموعة هي المجموعة من أنواع متعددة من ناقص ووازن وكبير وصغير والمعتبر فيها الوزن. والقائمة هي الدراهم التي من نوع واحد جيد كامل في الوزن إذا جمعت زادت في الوزن. والفُرادَى كالقائمة إلا أنها إذا جمعت نقصت. وللشيخ ميارة نظم في الموضوع انظره في حاشية كَنون عند قول الأصل: فيما يأتي ودار الفضل بسكة إلى آخره فامنع لهم إن بعضُ شق نزلا عن المقابل وبعضه علا

خليل وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا أَوْ بَعْضُهُ أَجْوَدَ لاَ أَدْنَى وَأَجْوَدُ وَالأَكْثَرُ عَلَى تَأْوِيلِ السِّكَّةِ وَالصِّيَاغَةِ كَالْجَوْدَةِ وَمَغْشُوشٌ بِمِثْلِهِ وَبِخَالِصٍ وَالأَظْهَرُ خِلاَفُهُ لِمَنْ يَكْسِرُهُ

التسهيل

وأجــــزِ انْ أردأ أعلــــى قـــابلا أو إن عـــلا بعـــض وبعـــض مـــاثلا

والصـــوغ والســـكة كـــالجودة في تأويـــل الأكْثـــر لـــدى المصـــنف

هنـــا وعـــن ســـلفه النفـــيَ ذكـــر لـــذاك في التوضـــيح عـــنهم وأقـــر

مـــن أجـــل ذا صـــوَّبه الزرقـــاني هنـــا وعنـــه ســـكت البنـــاني

وجـــاز مغشـــوش لمـــن لـــيس يغُـــش بخـــالص أو مـــا بقـــدر الغِـــش غُـــش

التذليل وأجز ان بالنقل أردأ أعلى قابلا أو إن علا بعض وبعض ماثلا المواق في قول الأصل: وإن كان أحدهما أو بعضه أجود لا أدنى وأجود، لو قال: وإن كان أحدهما بعضه أجود وبعضه أدنى امتنع، وإلا جاز لتنزل على ما يتقرر. ابن بشير: إن استوى الذهبان في العين فلا شك في الجواز، وإن اختلفا ولم يختلطا فكذلك. وإن اختلطا حتى كان أحد الذهبين أردأ ومعه أجود فهاهنا ينظر، فإن كان المفرد أردأ أو أجود من جميع المختلط الذي يقابله فلا خلاف في الجواز، وإن كانت المنفردة تساوي أحد المختلطين فأجازه ابن القاسم لأن الفضل في أحد الجهتين. ابن يونس: تحصيل ذلك أن تنظر، فإن كانت المنفردة متوسطة تكون أجود من إحدى الذهبين وأردأ من الأخرى لم يجز، وما سوى ذلك فجائز انتهى كذا في المطبوعة في أحد الجهتين بالتذكير والصواب إحدى والصوغ والسكة كالجودة في تأويل الأكثر بالنقل لدى المصنف هنا في المختصر وعن سلفه أعني به ابن عبد السلام النفي ذكر لذاك في التوضيح عنهم وأقر من أجل ذا صوبه الزرقاني هنا وعنه سكت البناني عبد الباقي في قول الأصل: والأكثر على تأويل السكة والصياغة كالجودة، وهذا بخلاف ما في توضيحه عن ابن عبد السلام وأقره من أن الأكثر عدم اعتبارهما فصوابه ليسا كالجودة وسكت عنه البناني. المواق: انظر هذا فإنه مشكل قال ابن رشد: في المدونة وغيرها أن السكة والصياغة والعدد ملغاة في المراطلة. ابن بشير: المشهور أنه لا يدور فضل بسكة لأنها غير زائدة على العين وإنما هي علامة يميز بها. ابن يونس: ظاهر النصوص أن لا تراعى سكة ولا صياغة وجاز مغشوش السياق في المراطلة وحكم البيع به وصرفه يستفاد من ذلك لأن العلة إنما هي خوف الغش به لمن ليس يغش مضارع غشه غَشا من باب قتل والاسم غش بالكسر لم ينصحه وزين له غير المصلحة. قاله في المصباح. قلت: لولا شيوعُ اللحن بالكسر ما ذكرت هذا الضبط لأن الماضي مفتوح مضعف معدى غير مذكور فيما شذ كسر مضارعه. ولم أذكر قول الأصل لمن يكسره لأن المدار على انتفاء الغش، فقد قيد ابن الحاجب الجواز الذي حكى عليه ابن رشد الاتفاق بما إذا أمن أن يغش به مع كسره. قال في التوضيح: وإن لم يؤمن ذلك فلا بد من سبكه وهو ظاهر وأصله في المدونة، فذكر نصها انظر الحطاب بخالص أو ما بقدر الغش غش لم أعول على قول الحطاب: ظاهره ولو لم يتساو غشهما وهو ظاهر ابن رشد وغيره

خليل

أَوْ لاَ يَغُشُّ بِهِ وَكُرِهَ لِمَن لاَّ يُؤْمَنُ وَفُسِخَ مِمَّنْ يَغُشُّ إلاَّ أَنْ يَفُوتَ فَهَلْ يَمْلِكُهُ أَوْ يَتَصَدَّقُ بِالْجَمِيعِ أَوْ بِالزَّائِدِ عَلَى مَن لاَّ يَغُشُّ أَقْوَالٌ

التسهيل

والمنـــعُ الاَظهـــر في الآلُ ولمـــن لا يـــؤمن اكـــره ولمـــن يُعلَـــم أن

يَغُـــش يفســـخ فـــإن يفـــت فهـــل يملـــك مـــع نـــدب التصـــدق البـــدل

أو يتصـــدق بكـــل أو بمـــا زاد علـــى مـــن أمنُـــه قـــد عُلِمـــا

التذليل

ولم يلتفت المصنف رحمه الله إلى قول ابن عبد السلام: ولعل ذلك مع تساوي الغش، لأنه لم يجزم به ويعسر تحقق ذلك، ولا على قول اللقاني: ولو لم يعرفا قدر ما فيه من الغش على المذهب خلافا لابن عبد السلام والمثلية لا تستلزم تساوي الغش، لقول البناني: صرح أبو عمر كما في المواق بأنه لا يجوز بيع بعضهما ببعض إلا أن يحيط العلم بأن الداخل فيهما سواء نحو السكة الواحدة والمنع الاَظهر بالنقل في الآلُ بالنقل. أعني الخالص. عبارة ابن رشد على نقل المواق قبيل قول الأصل: ومراطلة، أما مراطلة الذهب الخالصة بالذهب التي ليست بخالصة كالمراطلة بالعبادية، فمن الشيوخ من أجازه قياسا على قول أشهب في إجازة مبادلة الدراهم الستوق بالدراهم الجياد وزنا بوزن، ومنهم من كان لا يجيز ذلك لما فيه من التفاضل بين الذهبين، ويقول: معنى قول أشهب اليسير من الدراهم قياسا على ما أجازوا من بدل الناقص بالوازن على وجه المعروف. وهو الصحيح من الأقوال. انتهى قلت: في المصباح: الذهب معروف ويؤنث فيقال: هي الذهب الحمراء ويقال: إن التأنيث لغة الحجاز وبها نزل القرآن، وقد يؤنث بالهاء فيقال ذهبة وقال الأزهري الذهب مذكر ولا يجوز تأنيثه إلا أن يجعل جمعا لذهبة. انتهى ومراده بنزول القرآن بلغة التأنيث قوله تعلى ﴿ولا ينفقونها في سبيل الله﴾ وانظر اللسان. وقد تقدم ضبط الستوق في التعليق على قولي: وصح إن بحضرة الصرف رضي البيتين ولمن لا يؤمن اكرَهْ قال ابن رشد: كالصيارفة ونازعه ابن عرفة بأن التمثيل بهم وقع في الرواية لمن يغُش لا لمن لا يؤمن. انظر الحطاب وفي مطبوعة البناني تصحفت كلمة الرواية إلى الموازية فليكن ذلك من القارئ على بال. ابن رشد: فإن باعها ممن يخشى أن يغش بها لم يكن عليه غير الاستغفار ولمن يُعلَم أن يغش يفسخ فإن يفت فهل يملك مع بالإسكان ندب التصدق البدل ليس في الأصل ندب التصدق وهو في كلام ابن رشد أو يتصدق بكل أو بما زاد على من أمنُه قد عُلِما المواق: ابن رشد: إن باعه ممن يغش به وجب رده إن قدر فإن عجز ففي وجوب الصدقة بكل ثمنه أو بالزائد على قيمة بيعه ممن لا يغش؟ ثالثها: لا يجب صدقته بشيء منه إلا استحبابا. وقال ابن كنانة لا ينبغي أن يباع العنب ممن يتخذه خمرا لا من مسلم ولا من يهودي. ابن رشد: يدل هذا على أنه مكروه ولا يفسخ إذ ليس فيه فساد في ثمن ولا مثمون، وتجب عليه التوبة لأنه أعان على إثم، ويجب عليه أن يتصدق بما زاد في ثمنه ببيعه للخمر. وهذا الحكم أيضا يلزمه بعينه على قول ابن القاسم في المدونة إذا فات، فإن لم يفت فإنه يفسخ.

خليل وَقَضَاءُ قَرْضٍ بِمُسَاوٍ وَأَفْضَلَ صِفَةً وَإِنْ حَلَّ الأَجَلُ

التسهيل
وهــل كمــن لا يــؤمن الــذي جُهِــل ... مــا هــو صــانع بــه أو منــه حِــل
وجــائز قضــاء قــرض بمســا ... وٍ أو بــأعلى صــفة بــل ذا ائتســا

التذليل وحكم بيع السلاح ممن يقاتل به المسلمين كحكم بيع العنب ممن يتخذه خمرا. انتهى وانظر الحطاب لبسط كلام ابن رشد الذي اختصره المواق كعادته. **وهل كمن لا يؤمن الذي جهل ما هو صانع به أو بيعه منه حِل** الحطاب بعد أن ذكر اشتمال الأصل على أربعة أقسام وأن الأول أن يعامل بالمغشوش من يكسره وأن الثاني أن يعامل به من يعلم أنه لا يغش به وأن الثالث أن يعامل به من لا يؤمن أن يغش به وأن الرابع أن يعامل به من يعلم أنه يغش به: وزاد ابن رشد خامسا وهو أن يبيعه ممن لا يدري ما يصنع به فأجازه ابن وهب وكرهه ابن القاسم، قال: وهذا القسم داخل في قول المصنف: وكره لمن لا يؤمن، كما هو قول ابن القاسم وروايته عن ملك. قال في التوضيح: واختلف في بيعها ممن لا يدرى ما يصنع بها فأجازه ابن وهب وجماعة من السلف، وكرهه ابن القاسم ورواه عن ملك. انتهى المواق عن ابن رشد: ويختلف هل يجوز له أن يبيعها ممن لا يدري ما يصنع بها؟ فأجازه ابن وهب وروي عن عمر وغيره من السلف جاء عن عمر رضي الله عنه: أيما رجل زافت عليه ورقه فلا يخرج يحالف الناس على أنها طُيُوب ولكن ليقل: من يبيعني بهذه الزيوف؟ وكرهه ابن القاسم وملك. **وجائز قضاء قرض** هذا شروع في الكلام على الاقتضاء. ابن شأس: وأما الاقتضاء فنعقد له أصولا ونذكر ألفاظا استعملها أهل المذهب في النقدين تختلف أحكامها. ابن عرفة على نقل البناني: الاقتضاء عرفا: قبض ما في ذمة غير القابض، فيخرج قبض المعين والمقاصة وينقض بقبض الكتابة، لإطلاقها على قبضها اقتضاء وبقبض منافع معين، لإطلاقهم اقتضاء منافع من دين، وليسا في ذمة. فيقال: قبض ما وجب منفعة أو غير معين في غير ذمة قابضه. الشيخ كَنون. قول محمد البناني عن ابن عرفة: منافع من دين إلى آخره، كذا في جل نسخه وهو غير ظاهر وفي بعضها: منافع معين، وهو ظاهر والله أعلم. قلت الذي يظهر صحة الأول على معنى اقتضاء منافع معين من دين أي بدله. **بمسَاوٍ أو بأعلى صفة بل ذا ائتسا** أي القضاء بأعلى صفة ائتسا أي اقتداء بالنبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم، ففي الموطإ عن أبي رافع مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم [استسلف رسول الله صلى الله عليه وسلم بَكرا فجاءته إبل من الصدقة، قال أبو رافع: فأمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أقضي الرجل بكره فقلت: لم أجد من الإبل إلا جملا خيارا رَباعيًا، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أعطه إياه فإن خيار الناس أحسنهم قضاءً[1]]. الحطاب: يعني أنه يجوز قضاء القرض بالمساوي والأفضل في الصفة. سواءٌ كان ذلك القرض عينا أو طعاما أو عرضا وسواء كان القرض حالا أو مؤجلا وحل أجله أو قضاه قبل الأجل كما سيأتي بيانه. المواق عن ابن عرفة: وهو في القرض بالمماثل والأجود صفة جائز. الشيخ رحمه الله: ولو قبل الأجل. انتهى ونحوه قول ابن شأس في الاقتضاء

الحديث: [1] - الموطأ، كتاب البيوع، رقم الحديث 89، ص429.

خليل بأقَلَّ صِفَةً وَقَدْرًا لاَ أَزْيَدَ عَدَدًا أو وَزْنًا إلاَّ كَرُجْحَانِ مِيزَانٍ

التسهيل

إلا لكالشــــــرط وجـــــاز بأقـــل	**صـــفةً او قـــدرا إذا حـــل الأجـــل**
لا زائـــــدٍ عـــــددًا ان بالعـــدد	**جـرى التعامـل بـه بـادي بـدي**
كـــالوزن إلا قـــدر مـــا قـــد ألفـــوا	**أن المـــوازين بـــه تختلـــف**

التذليل في القرض: فإن قضى مساويا أو أفضل صفة جاز مطلقا. **إلا** لشرط أو **لكالشرط** من وأي أي عدة أو عادة. فإن شرط عند العقد منع وفسد كزيادة القدر كما في الجواهر في كتاب السلم والقرض. والوأي والعادة كالشرط كما في الرسالة. ولا يدخل في القرض حُطّ الضمان وأزيدَك، فلا يمتنع على الراجح القضاء فيه قبل الأجل بأفضل صفة كالسمراء عن المحمولة أو نوعا كالقمح عن الشعير انظر البناني **وجاز بأقل صفةً اوْ** بالنقل **قدرا إذا حل الأجل** المواق: ابن بشير وإن قضى في القرض أنقص جاز مطلقا، سواء كان النقص في الصفة أو في العدد أو فيهما، وهذا إذا حل الأجل وأما قبله فلا يجوز لأنه من باب ضَعْ وتَعجّل **لا زائدٍ عددًا** هذا مذهب المدونة، وعزاه المازري لظاهر المذهب وصرح غير واحد بأنه المشهور، وقيل: يجوز مطلقا، وعزاه اللخمي لعيسى بن دينار والقاضي عبد الوهاب، وقال: إنه الصحيح، وقيل: يجوز في القليل كدرهمين في مائة وإردبين فيها، وعزاه الشيخ أبو محمد في النوادر لأشهب وابن حبيب، وعزا ابن الحاجب لأشهب الجواز من غير تقييد وأنكره ابن عرفة ورده ابن ناجي بأنه ظاهر الرسالة، وظاهر نقل المواق عن ابن سراج يوافق ما لابن الحاجب، والذي في المعيار عنه التقييد كما لابن يونس واللخمي والمازري وابن بشير وغيرهم. وعزا ابن عبد السلام للخمي أن لابن حبيب مثل ما لعيسى وقال ابن عرفة: إنه لم يجده وهو في المعيار عن ابن سراج وسلمه، ومثله في الجواهر في الاقتضاء. انظر نصها فيه أو نقل الرهوني **أن** بالنقل **بالعدد جرى التعامل به بادي بدي** قيد به عبد الباقي عن الأجهوري وسكت عنه البناني وهو ظاهر تقييد الحطاب المنعَ في زيادة الوزن بأن يكون التعامل به لا بالعدد وقد صرح ابن بشير بأن العدد إنما يعتبر إذا كان التعامل به وأما إذا كان بالوزن فلا، لأن العدد حينئذ مُطَّرَحٌ لكونه لم يدخل عليه. نقله البناني عن التوضيح. قلت: ونحوه في الجواهر. **كالوزن** فيمنع القضاء بالزائد وزنا إن كان التعامل به إلاّ كرجحان ميزان كما يأتي الآن. انظر الحطاب. الخرشي على نقل البناني وتسليمه: وأما إن كان التعامل بهما فيُلغى الوزن، وهو صريح المدونة، وعليه حملها أبو الحسن. ونقل الباجي أنه يلغى العدد، وقد علمت أنه خلاف ظاهرها قلت: قوله: وهو صريح المدونة كذا هو في مطبوعة البناني والصواب وهو ظاهر المدونة. **إلا قدر ما قد ألفوا أن الموازين به تختلف** اللخمي على نقل المواق: إذا كانت الدراهم بالميزان جاز الرجحان إذا كان يسيرا، ويكره ما كثر من ذلك.

خليل

أَوْ دَارَ فَضْلٌ مِّنَ الْجَانِبَيْنِ وَثَمَنُ الْمَبِيعِ مِنَ الْعَيْنِ كَذَٰلِكَ وَجَازَ بِأَكْثَرَ وَدَارَ الْفَضْلُ بِسِكَّةٍ وَصِيَاغَةٍ وَجَوْدَةٍ

التسهيل

ولا يجـوز دوَرانُ الفضـل في ... ذلـك بـين مسـلَف ومسـلِف
وثمـن المبيـع مـن عـين كـذا ... وجـاز فضـل القـدر مطلقـا بـذا
ودوران الفضـل بـالجودة مـع ... صـياغة أو سـكة هنـا يقـع
وفي الـدنانير الـتي المجموعـه ... تُـدعى وذي أفرادهـا مجموعـه
مـن وازن وضـده وذي كِـبر ... وضـده والـوزن فيهـا المعتـبر
ومـا لهـا القائمـة اسـمٌ وهيـه ... جيـدة في وزنهـا منتهيـه

التذليل

هذا قوله في المدونة، ثم رشح الجواز. ولا يجوز دوران الفضل في ذلك بين مسلَف ومسلِف ابن بشير على نقل المواق: لو قضى في القرض أفضل في شيء حتى يكون الأفضل دائرا في الذمة وفي المقتضى فلا يجوز بلا خلاف انتهى ونحوه في الجواهر. وثمن المبيع من عين كذا وجاز فضل القدر مطلقا وزنا أو عددا بذا الباء للظرفية والمشار إليه ثمن المبيع من العين. ابن عرفة: الاقتضاء في ثمن المبيع العين كالقرض ويجوز الأفضل مطلقا. ابن أبي زمنين: قول ملك: لا يعجبني أن يعطيه فضل عدد في عين ولا في طعام معناه إذا كان من قرض، وأما إن كان من بيع فيجوز. يدل على ذلك قول ابن القاسم فيمن سلف إلى رجل في مائة إردب إلى أجل، ثم شكا إليه الغلاء فزاده مائة أخرى إلى الأجل أو قبله أو بعده: إن ذلك جائز. ابن يونس: لأنه اتُّقِي في القرض أن يكون سلفا جر منفعة ولا يدخل ذلك في البيع. الحطاب إنما قيده بالعين لأن قضاء الأفضل في الطعام والعروض قبل الأجل ممتنع في البيع قولا واحدا لما فيه من حُط الضمان وأزيدَك بخلاف القرض فإنه جائز. انظر البقية ودورانُ الفضل بالجوْدة مع صياغة أو سكة هنا أي في الاقتضاء أما المراطلة فقد تقدم ما فيها يقع عدلت عن عبارة الأصل لأدل على أن الواو في قوله: وجودة بمعنى مع، وفي قوله: وصياغة بمعنى أو وعلى هذا لا تدخل في الموضوع صورة اقتضاء المصوغ عن المسكوك وعكسه. ابن الحاجب: والسكة والصياغة في الاقتضاء كالجودة اتفاقا. التوضيح: والاتفاق الذي حكاه المصنف إنما هو فيما بين المسكوك أو المصوغ وغيرهما، لا فيما بين المصوغ والمسكوك، لأنه اختلف في جواز اقتضاء المسكوك عن المصوغ وعكسه على قولين حكاهما ابن عبد السلام وغيره المواق: ابن بشير يدور الفضل في الذمة وفي المقتضى بالسكة والصياغة والجودة والعدد وكثرة الوزن. فجعل المواق مقتضاه منع المسكوك عن المصوغ والعكس وذكر مثله عن نوازل ابن رشد، وذكر الجواز عن النوادر عن ملك، وعن ابن محرز عن ابن القاسم وفي الدنانير التي المجموعه تدعى وذي أفرادها مجموعه من وازن وضده وذي كبر وضده والوزن فيها المعتبر وما لها القائمة اسم وهيه جيدة في وزنها منتهيه

خليل ....

التسهيل

إن جُمعـــت زادت بفـــرد في المِائـــه	ومـــا الفـــرادى دعيـــت وهـــي فئـــه
كـــذي أوَ ادْنـــى جـــودة لكـــن متـــى	تجمـــع يقـــع نقـــص بقـــدر زيـــد تـــا
وأجـــز اقتضـــاءها منهـــا ولا	تجـــزه مـــن مجموعـــة وأســـجلا
منـــع اقتضـــا مجموعـــة واللائمـــه	مطلقًـــا انْـــفِ في اقتضـــاء القائمـــه
كـــذا لَهـــا وأوردوا استشـــكالا	لكنـــــه لا يرفـــــع الأنقـــــالا

التذليل إن جمعت زادت بفرد في المائه وما الفرادى دعيت وهي فئه كذي أو ادنى بالنقل جودة لكن متى تجمع يقع نقص بقدر زَيْدِ تَا وأجز اقتضاءها منها ولا تجزه من مجموعة وأسجلا منع اقتضا بالقصر للوزن مجموعة واللائمه مطلقا انف في اقتضاء القائمه كذا لها وأوردوا استشكالا لكنه لا يرفع الأنقالا وقد جعل الحطاب هذه الأقسام في الدراهم ولم يذكر فضل القائمة على الفرادى إلا بالعدد. البناني واعلم أن من صور دوران الفضل بسكة المجموعةَ والقائمةَ والفرادى وهي في المدونة، انظرها في المواق والتوضيح. قلت: انظر المواق في هذا المحل ولا تعجل. ثم قال البناني: وقال في تكميل التقييد عن أبي الحسن ما نصه: تحصيل ما في المدونة أن القائمة يجوز اقتضاؤها من كل شيء، والمجموعة لا يجوز اقتضاؤها من شيء، والفرادى يجوز اقتضاؤها من القائمة، ولا يجوز اقتضاؤها من المجموعة. وقد جمعتها في بيت من الرجز وهو:

خــذ قائمــا عــن كلــها لا مــا اجتمــع والفــرد خــذ عــن ذاك لا عــن ذا فــدع

گنون: وقول محمد البناني: وقد جمعت في بيت إلى آخره جامعها هو الإمام العلامة سيدي أحمد الونشريسي وضمنه الشيخ ميارة بالإشارة إلى جميع المسئلة فقال فذكر نظم ميارة والذي في مطبوعة البناني وقد جمعتها كما رأيت ومقتضاه أن الجامع هو ابن غازي. الحطاب: والدراهم المجموعة هي المجموعة من أنواع متعددة من ناقص ووازن وكبير وصغير والمعتبر فيها الوزن. والقائمة هي الدراهم التي من نوع واحد جيد كامل في الوزن إذا جمعت زادت في الوزن والفرادى كالقائمة إلا أنها إذا جمعت نقصت انظره قبيل قول الأصل وهل معين ما غش إلى آخره الرهوني: وقول محمد البناني عن أبي الحسن: القائمة يجوز اقتضاؤها عن كل شيء صريح في جواز اقتضائها عن المجموعة، وقوله والمجموعة لا يجوز اقتضاؤها عن شيء صريح في أنه لا يجوز اقتضاؤها من القائمة، وفي ذلك إشكال ظاهر، وقد أجاب عنه في الجواهر ونصها: وأما اقتضاء القائمة من المجموعة فكان مقتضى ما علل به منعُ اقتضاء المجموعة منها من مقابلة فضيلة الوزن والجودة لفضيلة العدد المنعَ، لكن لما كانت المجموعة هي الثابتةَ في الذمة والاعتبار فيها بالوزن سقط اعتبار العدد فتجردت فضيلتا الجودة والوزن عن مقابل لهما فجاز الاقتضاء. وتبعه ابن الحاجب، وعزا في التوضيح هذا الفرق لأبي

خليل — وَإِنْ بَطَلَتْ فُلُوسٌ فَالْمِثْلُ أَوْ عُدِمَتْ فَالْقِيمَةُ وَقْتَ اجْتِمَاعِ الاِسْتِحْقَاقِ وَالْعَدَمِ وَتُصُدِّقَ بِمَا غُشَّ وَلَوْ كَثُرَ

التسهيل —
وفي نقود بطلت أو كسدت — أو غلتِ المثلُ وفيما فُقِدت
قيمتها في يوم يحكم الحكم — أو يلتقي استحقاقها مع العدم
ويُتصدق بما غُش ولو — كثر والذي بلو رُدّ ارتضوا

التذليل — محمد، فذكر الرهوني نصه ثم نظر في الفرق بامتناع قضاء الفرادى من المجموعة وذكر قوله في التوضيح: ولم يجز اقتضاء الفرادى من المجموعة لدوران الفضل إذ الفرادى أطيب والمجموعة أكثر عددا. ثم قال: فهذا نص صريح في أن فضيلة العدد ثابتة للمجموعة مع ترتبها في الذمة. ثم قال: ولعدم ظهور الفرق قال اللخمي بعد أن ذكر ما في المدونة هذا قوله في الكتاب والصواب أنه يجوز اقتضاء المجموعة من القائمة كما يجوز اقتضاء القائمة منها. وسلمه في التوضيح. الرهوني: وهذا على ما في المدونة، وإلا فالقياس المنع فيهما، وهو قول منصوص عليه، حكاه في التوضيح ولم يعين قائله وفي نقود عبرت بها لقول الحطاب: لا خصوصية في الفلوس، بل الحكم كذلك في الدنانير والدراهم كما أشار إليه في كتاب الصرف من المدونة، وصرح به في التلقين والجلاب وغيرهما بطلت أو كسدت أو غلت زدتهما لقول عبد الباقي: أي قطع التعامل بها بالكلية وأولى تغيرها بزيادة أو نقص مع بقاء عينها. ونحوه في الحطاب المثل هذا مذهب المدونة، وبه أفتى ابن رشد، ووجهه أنها جائحة نزلت بذي الحق وأفتى الصائغ بالقيمة يوم المعاملة من السكة الموجودة الآن، وفي كتاب ابن سحنون: يتبعه بقيمة السلعة يوم قبضت لأن الفلوس لا قيمة لها وهو قول ثالث. انظر الحطاب وفيما فُقدت قيمتُها في بلد المعاملة في يومِ يحكم الحكم على ما اختار ابن يونس وأبو حفص وأبو إسحاق النظار أو في يوم يلتقي استحقاقُها مع العدم فيعتبر أقصى الأجلين كالعدة، وهو ما اختاره الشيخ تبعا لابن الحاجب التابع للخمي وابن محرز، والأول قال أبو الحسن: هو الصوابُ، وقال البرزلي هو ظاهر المدونة عبد الباقي فكان على المصنف أن يذكر القولين أو يقتصر على الثاني، يعني الأول في النظم، وسكت عنه البِناني. وانظر الحطاب لتقريره كلام الأصل وللفروع السبعة التي ذكر تستفد.

ويُتصدق بما غش ولو كثر هذا قول ملك وقال ابن القاسم: لا يتصدق إلا بما كان يسيرا. ابن رشد: وقول ابن القاسم أحسن من قول ملك، لأن الصدقة بذلك من العقوبات، والعقوبة بالمال أمر كان في أول الإسلام ثم نسخ ذلك، وعادت العقوبة في الأبدان، فكان قول ابن القاسم أولى بالصواب استحسانا، والقياس أن لا يتصدق بقليل ولا كثير. وإلى استحسانه قولَ ابن القاسم أشرت بقولي والذي بلو رُدَّ ارتضوا الحطاب: وقال القرطبي [في حديث التي لعنت الناقة وأتت النبي صلى الله عليه وسلم[1]]: يستفاد منه جواز العقوبة بالمال في المال لمن جنى فيه بما يناسب ذلك. وقال في الإكمال: فيه العقاب بالمال لينزجر غيرها. وانظر ما للبناني وكَنون هنا ولا بد.

الحديث: [1] - عن عمران بن حصين قال بينما رسول الله صلى الله عليه وسلم في بعض أسفاره وامرءة من الأنصار على ناقة فضجرت فلعنتها فسمع ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال خذوا ما عليها ودعوها فإنها ملعونة، مسلم في صحيحه، كتاب البر والصلة، رقم الحديث 2595.

خليل إلاَّ أنْ يَكُونَ اشْتَرَى كَذَلِكَ إلاَّ الْعَالِمَ لِيَبِيعَهُ كَبَلِّ الْخُمُرِ بِالنَّشَاءِ

التسهيل

إلا إذا ابتيــع كــذاك فليُبــع	عليـــه ممـــن لا يغـــش وجمـــع
معْــه ابــن رشــد مــا كــذا وهــب أو	وُرث والـــذي التصـــدقَ رأوا
فيــه لغــش فليُبــع مــن غــير مــن	يغــش ثــم يُتصــدقْ بــالثمن
فــإن درى وليبيعــه اشـــترى	عــد كمــن بــالغش بَــدْءًا اجتــرا
كــالخُمر بُلــت بالنشــا مــن محتبــك	....

التذليل إلا إذا ابتيع كذاك فليُبَع عليه ممن لا يغش وجمع معه بالإسكان ابن رشد ما كذا وُهب أو ورث والذي التصدقَ رأوا فيه لغش فليبع من غير من يغش ثم يتصدقْ بالجزم عطفا على يبع بالثمن الحطاب على قول الأصل: إلا أن يكون اشتري كذلك، يريد أو وهب له أو ورثه. قال ابن رشد: فلا اختلاف أنه لا يتصدق بشيء من ذلك، والواجب أن يباع ممن يؤمن أن يبيعه من غيره مدلسا بذلك، وكذلك ما وجب أن يتصدق به من المسك والزعفران على الذي غشه، يباع ممن يؤمن ويتصدق بالثمن أدبا للغاش. انتهى فإن درى وليبيعه ممن يغش به اشترى عُدّ كمن بالغش بدءا اجترا هذا على نسخة إلا العالم ليبيعه وعليها كتب الزرقاني وستأتي قريبا نسخة بعيبه وكلام المواق عليها كالخُمْر بالإسكان قال في التسهيل في فُعُل ويجب في غير الضرورة تسكين عينه إن كانت واوا، ويجوز إن لم تكنها ولم تضاعف. وقد كان علي أن أذكر هذا أول مرة استعملت فيها هذا الإسكان، ولكن قد جعل الله لكل شيء قدرا بلت بالنشا مقصور معرب أصله نشاسْتج بسين مهملة بعد الألف ساكنة، حذف شطره تخفيفا كما قالوا للمنازل منا. كما في الصحاح واللسان ونحوه في القاموس وزاد ويمد. وفي اللسان أيضا عن ابن بري عن أبي زيد: النشا حدة الرائحة طيبة كانت أو كريهة، والنشا من النتن لنتنه في حال عمله، وذكر عن ابن بري أن هذا يدل على أنه عربي وليس كما ذكره الجوهري، واستدل على ذلك أيضا بما ذكر الجوهري في الأرجوان عن أبي عبيد: أنه هو الذي يقال له النشاستج فثبت أن النشاستج غير النشا. وفي المصباح: والنشا ما يعمل من الحنطة فارسي معرب وأصله نشاستج فحذف بعض الكلمة فبقي مقصورا ذكره في البارع وفي الصحاح وغيرهما. وبعضهم يقول تكلمت به العرب ممدودا والقصر مولد. وقال في ذيل الفصيح لثعلب: والنشا ممدود. ولا ذكر للمد في مشاهير الكتب. قلت: نقص من عبارة الذيل بعد قوله: ممدود، وقال الجوهري: هو مقصور وما في نسختي الرهوني من الجوهري من إعجام السين التي بعد الألف وما في نسخته من المصباح من الشين المعجمة والتاء المربوطة بعدها تصحيف من محتَبِك في القاموس الحبك الشد والإحكام وتحسين أثر الصنعة في الثوب يحبكه ويحبكه كاحتبكه الحطاب على قول الأصل: كبل الخُمُر بالنشا لأنها تشتد بذلك وتصفق. قال ابن رشد في الرسم الثاني من سماع ابن القاسم من كتاب

خليل وَسَبْكِ ذَهَبٍ جَيِّدٍ بِرَدِيءٍ وَنَفْخِ اللَّحْمِ

التسهيل

....	وجَيِّد الذهب بالدون سُبك
كذاك نفخ اللحم بعد السلخ	لا الذِّبح قبله لنفع النفخ
ونسخة المواق فيها بدلا	من ليبيعه بعيبه جلا
ورأى الاستثنا مقدما على	موضعه وأن فيه خللا
تقديره بعد النشا أي فترد	ذي الخُمْر لكن ما لمن درى مرد

التذليل السلطان: فإن علم المشتري أنها مبلولة بالنشا وأن ذلك يصفقها ويشدها لم يكن له كلام، وإن لم يعلم أنها مرشوشة بذلك كان بالخيار بين أن يمسك أو يرد، فإن فاتت رد إلى القيمة إن كانت أقل من الثمن، وكذلك إن علم أنها مرشوشة بذلك ولم يعلم أن ذلك يشدها. وهذا نحو ما قاله ابن حبيب: إن ما يصنعه حاكة الديباج من تصميغها غش، لأنه وإن كان التصميغ لا يخفى على المشتري فقد يخفى عليه قدر ما أحدث فيه من الشدة والتصفيق. كذا فيما رأيت من نسخ الحطاب من تصميغها بالتأنيث والديباج مذكر كما جاء بعدُ ما أحدث فيه بالتذكير. **وجيد الذهب بالدون سبك** المواق: قال ملك: من الغش أن تخلط الذهب الجيدة بدونها فتسبكها. وسئل ابن رشد عما يصاغ من الحلي منه ذهب خالص ومنه غير خالص وهو معلوم عند أهل المعرفة الذهب في عياراته لا يخفى عليهم زائد اليسير ولا ناقصه، وأغراض الناس مختلفة في اقتناء الحلي، منهم من يريد الطَّيِّب ذخيرة لزمانه، ومنهم من يريد غيره على قدر يسر الناس وعسرهم. فأجاب صياغة الحلي من الذهب الخالصة وغير الخالصة المشوبة بالفضة والصفر والنحاس جائز استعماله إذا كان يمتاز ذلك كما وصفتَ، قال سبحانه: ﴿أو من ينشأ في الحلية وهو في الخصام غير مبين﴾ ويجوز بيعه بالعروض، وبغير جنسه ولا يجوز مراطلته إلا إن كان خالصا. ولا يمنع الغاش منه إلا ما كان منه مغشوشا أعلاه ذهب وداخله صفر أو نحاس فإنه يجب أن يكسر، ويمنع الناس من عمله. **كذاك نفخ اللحم بعد السلخ لا نفخ الذِّبح** بالكسر أي الذبيحة **قبله** أعني السلخ **لنفع النفخ** الحطاب على قول الأصل: ونفخ اللحم، يعني بعد السلخ، لأنه يغير طعم اللحم ويُظهر أنه سمين، فإن علم بذلك المشتري فله رده. قاله ابن رشد في رسم حلف من سماع ابن القاسم من كتاب السلطان، قال: وأما نفخ الذبيحة قبل السلخ فلا كراهة فيه لأنه يحتاج إليه وفيه صلاح ومنفعة. المواق: سمع القرينان: أكره نفخ الجزارين اللحم. روى أشهب: ويؤدبون. ابن رشد: لأنه غش قال في الرواية وهو يُغير طعم اللحم. انظر بقية كلامه **ونسخة المواق فيها بدلا من ليبيعه بعيبه جلا ورأى الاستثنا** بالقصر للوزن **مقدما على موضعه وأن فيه خللا تقديره بعد النشا أي فتُرد ذي الخُمْر** بالإسكان **لكن ما لمن درى مرد** كتب على قول الأصل: إلا العالم بعيبه كبل الخمر بالنشا، نقص هنا شيء ولعل فيه

خليل ....

التسهيل ....

التذليل تقديما وتأخيرا. قال ابن عرفة: الغش التدليس وهو إبداء البائع ما يوهم كمالا في مبيعه كاذبا أو كتم عيب، وهو محرم إجماعا، كبيرةٌ، لحديث مسلم [أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر على صبرة طعام فأدخل يده فنالت أصابعه بللا، فقال: ما هذا يا صاحب الطعام؟ قال: أصابته السماء يا رسول الله. قال: أفلا جعلته فوق الطعام حتى يراه الناس؟ من غشنا فليس منا[1]]. ولا يجب فسخه، فسمع ابن القاسم: لا خير في خُمُر تعمل من القز وترش بخبز مبلول لتشتد وتصفق، وهو غش. ابن رشد: لظن مشتريها أن شدتها من صفاقتها، فإن كان مشتريها علم أن شدتها من ذلك فلا كلام، وإلا فله ردها. الحطاب: ولا يجب فسخ الغش اتفاقا. قاله ابن عرفة.

الحديث: [1] - مسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، رقم الحديث 102.

خليل فصل عِلَّةُ طَعَامِ الرِّبَا اقْتِيَاتٌ وَادِّخَارٌ وَهَل لِغَلَبَةِ الْعَيْشِ تَأْوِيلاَنِ

فصل التسهيل

علـــة منـــع الفضـــل فيمـــا يتحـــد مــــن الطعـــام كالـــذي قبـــل عهـــد

مـــن اقتيـــات وادخـــار ركبـــت فقـــط بـــدون شـــرط أن قـــد غلبـــت

مـــع ذا بـــه معيشـــة الإنســـان أو معــــه قـــولان تـــاويلان

التذليل فصل النوع الثاني في بيان حكم الربا في المطعومات. الحطاب: تقدم أن الربا يدخل في النقود وفي المطعومات، فلما انقضى الكلام على النوع الأول أتبعه بالكلام على النوع الثاني. وقد تقدم أن ربا الفضل إنما يدخل في الطعام الربوي، فأخذ يبينه بأن بين علة الربا ما هي؟ والأصل في هذا قوله عليه الصلاة والسلام: [البُر بالبُر، والشعير بالشعير والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلا بمثل، يدا بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى، فإذا اختلفت الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد[1]]. وفي رواية [الآخذ والمعطي فيه سواء[2]] وقصر أهل الظاهر الحكم على هذه المسميات لنفيهم القياس. وأما من يقول بالقياس فلا خلاف بينهم أن الحكم ليس مقصورا عليها، وإنما اختلفوا في العلة المقتضية للمنع حتى يقاس عليها. وقد اختلف فيها على عشرة أقوال ذكر المصنف منها قولين. علة منع الفضل جئت بهذه العبارة لقول المواق في قول الأصل: علة طعام الربا، انظر هذه العبارة ولجعل البناني عبارة الأصل على حذف مضافين أي علة حرمة ربا طعام الربا أو على القلب أي علة حرمة الربا في الطعام. فيما يتحد من الطعام كالذي قبلُ عهد أول الصرف من اقتيات وهو أن يكون الطعام مقتاتا أي تقوم به البِنْية. انظر الحطاب وادخار وهو أن لا يفسد بتأخيره إلا أن يخرج عن العادة. انظره أيضا ركبت فقط بدون شرط أن قد غلبت مع بالإسكان ذا به معيشة الإنسان أو معه أي مع شرط ما ذكر قولان الأول قال ابن الحاجب: وعليه الأكثر قال بعض المتأخرين: وهو المعول عليه في المذهب وقال بعضهم وهو المشهور في المذهب. قال في التنبيهات: وذهب كثير من شيوخنا إلى أنه لا يلزم التعليل بكونه أصلا للعيش، وإنما المراد ادخاره غالبا وكونه قوتا. قلت: فلذلك صرحت وصدرت به. والثاني للقاضيين أبي الحسن بن القصار وعبد الوهاب. وعبر عنه صاحب التنبيهات بالمقتات المدخر الذي هو أصل للمعاش غالبا ونسبه للبغداديين تأويلان الأول: لابن رشد، والثاني نسبه في التنبيهات إلى أبي جعفر بن رزق. قال: وعلى التعليلين اختلف أهل المذهب في البيض والتين لأنهما مدخران وليسا بأصل للمعاش غالبا وفي مطبوعة الحطاب ابن زرب والإصلاح من القلمية ومطبوعة البناني الحطاب: وما ذكر في البيض من كونه مدخرا هو أحد الأقوال فيه. وادخاره بأن يشوى ويجعل في خل أو غيره. وقيل: غير مدخر. وقيل: غير مقتات وقيل: مقتات قال في التوضيح: والخلاف فيه خلاف في شهادة فقول المصنف: وهل لغلبة العيش، معناه هل العلة الاقتيات والادخار فقط أو لابد مع ذلك من كونه متخذا للعيش غالبا؟ وإنما اقتصر المصنف على

الحديث :

1 - جزء من حديث أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، رقم الحديث1587.

2 - جزء من حديث أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، رقم الحديث1587.

خليل كقمح وَشَعِيرٍ وَسُلْتٍ وَهِيَ جِنْسٌ

التسهيل كـالقمح والشـعير والسـلْت وهـي جـنس بلمـح النفـع لا الترفـه

التذليل هذين القولين لأن الفروع التي يذكرها مبنية على كل منهما، فسيذكر أن التين ليس ربويا وهذا مبني على القول الثاني، ويذكر أن البيض ربوي وهذا مبني على القول الأول. وترك بقية الأقوال لضعفها عنده. فذكر الحطاب البقية، وذكر عن ابن ناجي أن لا حد للادخار على ظاهر المذهب، وأن التادلي حكى أنه سمع في بعض المجالس أن حده ستة أشهر فأكثر. وذكر الحطاب عن التنبيهات أنه لا بد مع الادخار من شرط العادة فيه، ولا يلتفت إلى ما ادخاره نادر، فيجوز التفاضل في الجوز والرمان. وهذا نص المدونة، ومشهور المذهب. وروى ابن نافع كراهة التفاضل فيهما، لأنه مدخر وَيَيْبَس. كذا بالإفراد. كما ذكر أنه لا بد أن يقال على كل من القولين اللذين ذكرهما المصنف: وفي معنى الاقتيات ما يُصلِح القوت ليدخل الملح والتوابل. وذكر أن تخصيصه صلى الله عليه وسلم في الحديث الأربعة المذكورة بالذكر لينبه بالبر على كل مقتات في حال الرفاهية تعم الحاجة إليه، وبالشعير على كل ما يقتات في حال الشدة كالدخن والذرة وعلى أنه لا يخرجه عن الاقتيات وإن انفرد بصفة أخرى لكونه علفا، وبالتمر على كل ما يقتات وفيه حلاوة ويستعمل فاكهة في بعض الأمصار كالزبيب والعسل، وبالملح على كل مصلح للقوت وإن كان لا يستعمل منه إلا القليل. وذكر عن الجزولي في شرح الرسالة في باب الطعام والشراب عن الاستغناء أنه اختلف في النخالة هل حكمها حكم الطعام أم لا؟ فقيل: لا يجوز بيعها بطعام إلى أجل، ولا بيعها قبل قبضها ولا اقتضاء الطعام من ثمنها. وقيل: يجوز جميع ذلك لأنها كالعلف. قلت: قوله في الشعير: وعلى أنه لا يخرجه عن الاقتيات وإن انفرد، صوابه أنه لا يخرُج عن الاقتيات وإن انفرد، أو لا يخرجه عن الاقتيات أن انفرد. **كالقمح والشعير والسُّلت** عبرت بالقمح لاحتياج نسخة كالحب إلى الاعتذار بأنه أطلق اتكالا على شهرته وعلى قوله: وهي جنس. على أن الذي في مطبوعتي المواق والحطاب كقمح وإن كان الذي في قلمية الحطاب التي كانت عند الشيخ عبد الله بن إبراهيم العلوي كحب. الحطاب: لما كان اتحاد الجنسية هو المعتبر في تحريم التفاضل واختلافُ الجنسية يبيح التفاضل لقوله في الحديث: [فإذا اختلفت الأصناف[1]] احتاج إلى بيان ما هو جنس واحد وما ليس كذلك ولم يفعل كابن الحاجب وغيره من تبيين الربويات من غيرها أولاً ثم بيان ما هو جنس واحد أو جنسان بل جمع ذلك للاختصار. **وهي جنس بلمح النفع لا الترفه** ابن الحاجب: والمعتمد في اتحاد الجنسية على استواء المنفعة أو تقاربها. قال في التوضيح: فإن كان الطعامان يستويان في المنفعة كأصناف الحنطة أو يتقاربان كالقمح والشعير كانا جنسا، وإن تباينا كالتمر مع القمح كانا جنسين، والمنصوص في المذهب أن القمح والشعير جنس واحد لتقارب المنفعة. وقال ملك في الموطإ بعد أن ذكر

الحديث: [1] - مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، رقم الحديث1587.

خليل وَعَلَسٍ وَأرُزٍ وَدُخْنٍ وَذُرَةٍ وَهْيَ أجْنَاسٌ

التسهيل

قلت وفي الشعير والقمح ورد — حل تفاضلهما يدا بيد
وعلسٍ وهو جنس مستقل — وكونه من فئة القمح نقل
والأرْزُ والذرة والدخن وكل — في البيع كالزكاة جنس مستقل

التذليل ذلك عن جماعة من الصحابة: إنه الأمر عندنا. وقال المازري في المعلم: لم يختلف المذهب أنهما جنس واحد. وقال السيوري وتلميذه عبد الحميد: هما جنسان الحطاب: واختاره ابن عبد السلام لظاهر الحديث أعني قوله: [فإذا اختلفت هذه الأجناس[1]] قلت: قوله: لظاهر الحديث يوهم أن ليس ثم صريح بذلك وهو موجود في الصحيح والسنن وغير ذلك، ولذلك قلت قلت وفي الشعير والقمح ورد حل تفاضلهما يدا بيد الحطاب: قال الشيخ زروق في شرح الإرشاد: ورد الباجي قول المخالف: يفرق بين الشعير والقمح إذ تختار لقمة هذا على لقمة هذا، بأن هذا من حيث الترفهُ وذلك من حيث الأصالة في المنافع. وهذه المسئلة إحدى المسائل الثلاث التي حلف عليها عبد الحميد الصائغ بالمشي إلى مكة أن لا يفتي فيها بقول ملك، والثانية: خيار المجلس، والثالثة التَّدْمِيَةُ البيضاء. وأما السلت فالمذهب أنه كالقمح وفي إجراء قول السيوري فيه نظرٌ. ابن عرفة: والأظهر عدم جريه لأنه أقرب للقمح من الشعير. زروق في شرح الإرشاد: يعني في طعمه ولونه وقوامه وإن خالف في خلقته، ويعرف عند المغاربة بشعير النبي. وذكره ابن ناجي بصيغة الجزم، فقال: ولا يتخرج فيه قول السيوري. قال في المشارق: السلت حب بين البر والشعير لا قشر له. وقال في الصحاح: السلت بالضم ضرب من الشعير ليس له قشر كأنه الحنطة.

وعلس وهو جنس مستقل وكونه من فئة القمح نُقِل الحطاب: اختلف في العلس، فالمعروف المشهور من المذهب أنه لا يلحق بالثلاثة، وأنه جنس منفرد. وقيل: إنه يلحق بها، وهو قول المدنيين ورواه ابن حبيب، وحكاه ابن عبد البر عن ابن كنانة. والعلس قال في الرسالة: حب صغير يقرب من خلقة البر. وقال ابن كنانة: هو حب مستطيل صغير مصون. وقال في القاموس العلس محركة ضرب من البر تكون حبتان في قشر. والأشقالية هي العلس والأرز بضم فسكون، إحدى لغاته وهي كما في القاموس كأشُد وعُتُل وقُفْل وطُنُب ورُزّ ورُنْز وآرُز ككابل وأرُز كعضد قال: وهاتان عن كراع. وهو معلوم. والذرة قال البرزلي: قيل: البشنة، وقيل: القطانية عن بعض شيوخنا.

والدخن قال البرزلي: قيل: قمح السودان، وهو المسمى درعا، وقيل: القطانية. وسمعت بعض شيوخنا يقول: البشنة الحطاب: والقطانية هي التي تسمى في مكة بالذرة، والبشنة هي التي تسمى في عرف أهل الطائف بالأجرش. كذا في المطبوعة بالجيم والتكبير والذي في النسخة التي كانت عند الشيخ عبد الله بن إبراهيم رحمهما الله تعلى بالحاء المهملة وبالتصغير فليحرر وكل في البيع كالزكاة جنس مستقل الحطاب: والمشهور أن الدخن والذرة والأرز أجناس متباينة يجوز

الحديث: [1] - صحيح مسلم، كتاب المساقاة رقم الحديث: 1587 وسنن أبي داود، باب الصرف، رقم الحديث: 3350 بلفظ: فإذا اختلفت هذه الأصناف

خليل وَقِطْنِيَّةٍ وَمِنْهَا كِرْسِنَّةٌ وَهِيَ أَجْنَاسٌ

التسهيل كـــذا هنـــا القطنيـــة اجعـــل وأضـــف كرســـنة لهـــا علـــى خلـــف عـــرف

التذليل التفاضل فيما بينها وأنها لا تلحق بالقمح. وذكر الباجي عن ابن وهب أنها جنس لا يجوز التفاضل بينها. وذكر ابن محرز عنه أنها تلحق بالقمح وما معه، ونقله ابن بشير غير معزو، ونقله اللخمي عن الليث ومال إليه كذا هنا أي في البيع لا الزكاة القطنية اجعل الحطاب المشهور من المذهب أن القطنية أجناس متباينة يجوز التفاضل بينها، وهو قول ملك الأول، واختاره ابن القاسم. قال صاحب الطراز لاختلاف صُورها وأسمائها الخاصة بها ومنافعها وعدم استحالة بعضها إلى بعض، ولأن المرجع في اختلاف الأصناف إلى العرف وهي في العرف أصناف. ألا ترى أنها لا تجمع في القَسْم بالسهم. وقيل: إنها جنس واحدٌ وهو قول ملك الثاني. قال في الرسالة والقطنية أصناف في البيوع وقد اختلف فيها قول ملك ولم يختلف فيها قوله في الزكاة أنها صنف واحدٌ. وذلك -والله أعلم- لأن الزكاة لا يعتبر فيها المجانسةُ العينيةُ، وإنما يعتبر فيها تقاربُ المنفعة، وإن اختلفت العين بخلاف البيع. ألا ترى أن الذهب والفضة جنس واحد في الزكاة وهما جنسان في البيع وقيل الحمص واللوبيا جنس واحد والبسيلة والجلبان جنس وما عدا ذلك أصناف ونُسِبَ لابن القاسم وأشهب والقطنية قال الجزولي: كل ما له مِزْوَد من الفول والحمص والعدس والجلبان واللوبيا وغيرها. وسميت قطنية لأنها تقطن في البيوت أي تدخر فيها لأنها لا تسرع إليها الأيدي. وقال في باب الزكاة: القطنية كل ما له خروبة كالفول والحمص والعدس واللوبيا والبسيلة وهي الكرسنة وغير ذلك مما لها خروبة. انتهى وقال الشيخ زروق: القطنية ذوات المزاود. انتهى وقال الفاكهاني عن الأزهري: القطنية حبوب كثيرة تقتات وتختبز وسميت قطنية لقطونها في بيوت الناس، من قطن بالمكان إذا أقام به، وهي بضم القاف وكسرها قاله عياض. والحمص بفتح الميم وكسرها. قال ثعلب: الاختيار الفتح وميمه مشددة قاله الفاكهاني. والعدس بفتح الدال. واللوبيا الدجر. قال في القاموس: الدجر مثلثة اللوبياء كالدُّجُر بضمتين. ويعني أنه مثلث الدال مع سكون الجيم. قلت: قال ابن ملك في الإعلام بمثلث الكلام:

والل‍وبي‍‍اء قيـــل فيهـــا دجـــر والضـــم فيـــه ثابـــت والكســـر
وثلثـــوا العشـــوة وهـــي الأمـــر ذو الالتبـــاس فـــاحْوِ ذا اســـتيعاب

وفي نسخة: ذا انتخاب وأضف كرسنة لها على خلف عرف الحطاب: واختلف في الكرسنة هل هي من القطاني، وهو المشهور: أو هي صنف مستقل على حدته؟ قاله ابن حبيب، وقيل: إنها غير طعام، وهو ظاهر قول يحيى بن يحيى لا زكاة فيها قال ابن رشد: وهو الأظهر لأنها علف وليست بطعام. قال الفاكهاني في شرح الرسالة في باب الزكاة قال الباجي: الكرسنة البسيلة. هكذا ذكره سند

خليل

وَتَمْرٍ وَزَبِيبٍ وَلَحْمِ طَيْرٍ وَهُوَ جِنْسٌ وَلَوِ اخْتَلَفَتْ مَرَقَتُهُ كَدَوَابِّ الْمَاءِ وَذَوَاتِ الأَرْبَعِ وَإِن وَحْشِيًّا وَالْجَرَادُ وَفِي رِبَوِيَّتِهِ خِلَافٌ

التسهيل

كذا الزبيب وهو جنس مستقل ... جميعه كالتمر في الذي نُقِل

ولحم طير وهو جنس ما افترق ... حتى ولو مع اختلاف في المرق

كذا ذوات الماء في ذا وخذا ... ذواتِ الأَربع وإن وحشا بذا

كذا الجراد إن نقل هو ربوي ... والقول بالنفي كالاثبات قوي

التذليل

عنه، وذكر عن الطرطوشي: البسيلة الماش، والماش من القطنية، وهو بالعراق حب صغير يشبه الجلبان، والواجب في ذلك أن يُرجع إلى المتعارَف بين الناس، قال الفاكهاني لا مِرْية أن الماش غير البسيلة، وإن كان يشبهها بعض شبه. وقال ابن عرفة: وقول ابن بشير: الكرسنة هي اللوبيا خلاف سماع القرينين تفسيرَ ملكٍ القطنية بقوله: الجلبان واللوبيا والحمص والكرسنة وما أشبه ذلك انتهى سند وعد ملك في المختصر الترمس مع القطنية وذكره ابن الجلاب في تفريعه. **كذا الزبيب وهو جنس مستقل جميعه كالتمر في الذي نقل** الحطاب: لا خلاف أن أصناف التمر كلها جنس واحد، وكذلك أصناف الزبيب وأنهما أعني الزبيب والتمر جنسان. وذكر قول الجزولي: القِشْمِش زبيب صغير لا عظم له. قلت: الذي في القاموس: الكشمش بالكسر عنب صغار لا عَجَم له ألين من العنب، وأقل قبضا، وأسهل خروجا. **ولحم طير وهو جنس ما افترق حتى ولو مع اختلاف في المرق كذا ذوات الماء في ذا** أي في كونها جنسا ولو اختلفت أمراقها **وخذا ذوات الاربع** بالنقل **وإن وحشا بذا** المذكور من كونها جنسا ولو اختلفت الأمراق **كذا الجراد إن نقل هُوْ** بالإسكان **ربوي** فهو جنس ولو اختلفت مرقته. **والقول بالنفي كالاثبات** بالنقل **قوي** أما نفي ربويته فقال المازري إنه المعروف من المذهب خلافا لسحنون. وأما إثباتها فقال سند: إنه ظاهر المذهب، وإليهما أشار في الأصل بقوله: خلاف. وأشرت بقولي: حتى ولو مع اختلاف في المرق. إلى ما أشار إليه في الأصل بقوله: ولو اختلفت مرقته من أن لحم الطير وما شبه به من الثلاثة بعده إذا طبخ بأمراق مختلفة فإنه صنف واحد لا يجوز التفاضل فيه. هذا فيما بين مطبوخي الجنس الواحد، أما المطبوخ منه بالنِّيء فسيأتي أن المطبوخ بأبزار مستقل. قال في المدونة: والمطبوخ كله صنف واحد وإن اختلفت صفة طبخه كقَلِيّة بعسل وأخرى بلبن أو خل فلا يجوز فيه التفاضل. ومقابل لو قول اللخمي: القياس أنه يجوز التفاضل بين قلية العسل وقلية الخل لأن الأغراض تختلف فيهما. وهذا ليس خاصا بلحم الطير، بل هو جار في لحم دواب الماء ولحم ذوات الأربع ولحم الجراد على القول بربويته، كما رأيتَ وكما يستفاد من تشبيهها في الأصل بلحم الطير. وأما المطبوخ من جنس بالمطبوخ من آخر فهو التالي، وأما المطبوخ من جنس بالنيء من آخر فلا إشكال في جوازه، فلذلك سكَتُّ كالأصل عنه. انظر الحطاب وانظره لحكم الصير بالكسر وهو حيتان صغار مملوحة، ولحكم كبد السمك ودهنه وودكه وبيضه

خليل وَفِي جِنْسِيَّةِ الْمَطْبُوخِ مِنْ جِنْسَيْنِ قَوْلَانِ وَالْمَرَقُ وَالْعَظْمُ

التسهيل

والخلف في جنسية اللحمين إن طبخا مختلفيْ جنسيْن
والعظم في بدال لحم كهوا ما لم يضف مزالَ لحم كالنوى
وذا انفصال يوكل الزرقاني كهْوَ رأى وسكت البناني

التذليل الذي هو البطارخ ولحكم ما أضيف إلى اللحم من شحم وكبد وكرش وقلب ورئة وطحال وكلى وحلقوم وخصية وكراع ورأس وشبهه والخلف في جنسية اللحمين إن طبخا مختلفيْ جنسين عبرت بالخلف لقول الحطاب: وكان الجاري على قاعدة المصنف أن يقول: خلاف لأن كلا من القولين قد رجح. والذي صدر به في الجواهر أن المذهب أن الأمراق واللحوم المطبوخة صنف واحد ولا يلتفت إلى اختلاف اللحوم ولا إلى اختلاف ما تطبخ به. وذكر أن بعض المتأخرين تعقبه. والذي اختاره اللخمي وابن يونس أن اللحمين المختلفَي الجنس إذا طُبخا لا يصيران جنسا واحدا بل يبقيان على أصليهما. الحطاب: قال في التوضيح: واعلم أن ظاهر المذهب جواز بيع المطبوخ وزنا وهو الذي يوخذ من المدونة. قال سند: وعلى قول ابن حبيب يمنع القديد بالقديد والمَشْويُّ بالمشوي لا يجوز المطبوخ بالمطبوخ لاختلاف تأثير النار. وعلى الجواز فهل تُراعَى المثلية في الحال أو في حال كون اللحم نيئا؟ قولان. قال سند: والظاهر الأول. والعظم في بدال لحم أي بيعه باللحم نيئا أو مطبوخا، بالوزن أو بالتحري كهُوا ما لم يضف مزال لحم كالنوى قال في المنتقى اللحم الذي يعتبر فيه التساوي أو التفاضل هو اللحم على هيئته التي يستعمل عليها في بيع وطبخ وغير ذلك مما يستعمل عليه من عظم وغيره، ما لم يكن العظم مضافا إليه، وذلك كنوى التمر حكمه حكم التمر ما لم يكن مضافا إليه والله أعلم. الرهوني: فيجب فهم قوله ما لم يكن مضافا إليه، على أن معناه أنه أضيف إليه بعد إزالة ما عليه. الحطاب: يعني أنه إذا بيع اللحم باللحم نيئا أو مطبوخا، بالوزن أو بالتحري فهل يباع بعظمِهِ على ما هو عليه ويُعَدُّ العظمُ كأنه لحم؟ وهو المشهور واحتجوا له ببيع التمر بالتمر من غير اعتبار نواه. والقول الثاني لابن شعبان أنه يُتحرى ما فيه من اللحم فيسقط العظم والأول مذهب المدونة. قال فيها على اختصار سند : قلت: فهل يصلح الرأس بالرأس؟ قال: لا يصلح في قول ملك إلا وزنا بوزن أو على التحري. قلت: فإن دخل رأس في وزن رأسين أو دخل ذلك في التحري لا بأس به؟ قال: نعم لا بأس به عند ملك. قال سند ظاهر قوله لا يصلح إلا وزنا بوزن، أن العظم له حكم اللحم ما لم يكن منفصلا عنه كما قاله الباجي وغيره. قال اللخمي: وعلى القول الآخر لا يجوز إلا أن يتحرى اللحم. والقولان جاريان في عظم الرأس وغيره. والخلاف في الرؤوس باللحم وفي الأكارع باللحم في طرح عظم الرأس والأكارع يجري على ذلك. انتهى وذا انفصال يؤكل الزرقاني كهو بإسكان الهاء أو الواو رأى وسكت البناني وقيد الزرقاني بيع المنفصل غير المأكول بلحم جنسه

خليل وَالْجِلْدُ كَهُوَ وَيُسْتَثْنَى قِشْرُ بَيْضِ النَّعَامِ وَذُو زَيْتٍ كَفُجْلٍ وَالزُّيُوتُ أَصْنَافٌ

التسهيل

كـذا بـه مـأكول جلـد التحـق ... وابـن أبـي زيـد يـرى كـذا المـرق

والقشـر مـن بـيض النعـام سِـلَع ... وهـو طعـام فلهـذا يمنـع

إبدالـه ببـيض آخـر إذا ... لم يـك باسـتثنائه منتبـذا

كـذا ذوات الزيـت أجنـاس فـلا ... يمنـع زيتـون بفجـل مـثلا

أكثـر منـه وكـذا الزيـوت ... أجنـاسٌ ايْ مـا هـو منهـا قـوت

التذليل بأن ينزع ما فيه من المخ كذا به مأكول جلد التحق قال في الطراز: والجلد له حكم اللحم إذا كان مأكولا. قال في المدونة: ولا خير في شاة مذبوحة بشاة مذبوحة إلا مثلا بمثل تحريا إن قدر على تحريهما قبل السلخ. قال ابن أبي زمنين: ينبغي على أصولهم أن لا يجوز إلا أن يستثنيَ كل واحد جلد شاته وإلا فهو لحم وسلعة بلحم وسلعة. قال سند: وروى يحيى بن يحيى نحوه عن ابن القاسم. قال الباجي: وهذا ليس بصحيح لأن الجلد لحم يؤكل مسموطا. قال سند: وعلى قول الباجي يراعى الصوف فيُفَرّق بين المجزوزتين وغيرهما وابن أبي زيد يرى كذا المرق والظاهر أن الشيخ في الأصل مشى عليه فأعطى المرق حكم اللحم، فإذا بيع لحم ومرق بلحم ومرق فلا بد من المماثلة بينهما، وكذلك إذا بيع لحم ومرق بلحم فقط أو بيع مرق فقط بمرق فقط، الحطاب وانظر هل يدخل في ذلك ما إذا بيع لحم بمرق وأنه لا بد من المماثلة؟ ظاهر كلامهم دخول ذلك فليتأمل. والقشر من بيض النعام سِلَع وهو طعام فلهذا يمنع إبدالُهُ ببيضٍ آخَرَ بالنقل إذا لم يك باستثنائه منتبذا الحطاب: اعلم أن البيض ربوي على المشهور كما سيأتي، فلا يباع البيض إلا بالوزن أو بالتحري، وقشره تابع له كالعظم للحم، إلا بيض النعام فإن قشره كسلعة فلا يجوز بيعه ببيض آخر إلا أن يستثنيه صاحبه لأنه يصير سلعة وربوي بسلعة وربوي، وذلك لا يجوز وهذا أحد القولين وسيأتي ذلك إن شاء الله تعلى. وقوله: لأنه يصير سلعة إلى آخره كذا فيما رأيت من نسخه وكأنه على الحكاية. المواق: المازري: إنما يجوز البيض بالبيض بشرط تحري المساواة واتحاد قدره، وإن اقتضى التحري مساواة بيضة لبيضتين. وقال ابن المواز: يجوز بيض النعام ببيض الدجاج تحريا بعد أن يستثني صاحب بيض النعام قشره، لأن له قدرا من الثمن فيصير البيض بالبيض بينهما فضل. المازري: لم يشترط هذا غيره لأنه رأى أن ثمنه غير مقصود أو لأنه من مصلحته فأشبه النوى في التمر لأنه من ضرورة ادخاره. كذا ذوات الزيت أجناس فلا يمنع زيتون بفجل مثلا أكثر منه وكذا الزيوت أجناس اي بالنقل ما هو منها أعني ذوات الزيت والزيوت قوت قال في الطراز بعد كلام: وبالجملة كل زيت فهو يدخر، فإن كان مما يؤكل غالبا ويؤكل حبه غالبا ففيه الربا، وإن كان حبه لا يؤكل وهو يؤكل ففيه الربا اعتبارا بزيت الفجل، وإن كان حبه مما يؤكل وهو لا يؤكل ففيه

خليل كَالْعُسُولِ لاَ الْخُلُولِ وَالأَنْبِذَةِ وَالأَخْبَازِ وَلَوْ بَعْضُهَا قِطْنِيَّةً إلاَّ الْكَعْكَ بِأَبْزَارٍ

التسهيل

وهكـــذا يقـــال في العســول	خـــلاف الانبـــذة والخلـــول
فهـــي جـــنس وكـــذا الأخبـــاز لـــو	قطنيـــةً مـــع غيرهـــا لـــذا أبـــوا
إبـــدال رطـــل خبـــز فـــول مـــثلا	بنصـــف رطـــل خبـــز بـــر مـــا خـــلا
كعكـــا بـــأبزار فللنقـــل اســـتقل	والـــدهن للخمـــي الاســـفنج نقـــل

التذليل خلاف اعتبارا بزيت الكتان. انتهى ومن المدونة: زيت الزيتون وزيت الفجل وزيت الجلجلان أجناس لاختلاف منافعها. وهكذا يقال في العسول المواق: اللخمي: عسل النحل والقصب والعصير أصناف، يجوز بيع أحدها بالآخر متفاضلا. قال: ولا يباع القصب بعسله ولا بِرُبِّه إلا أن يدخله الأبزار. وأجاز في السليمانية بيع قصب السكر بالسكر لأن ذلك صُنعُه يطول أمره. ولا يباع عسل القصب برُبه، وهو كالطري باليابس، لأن عسل القصب إذا عمل رُبًّا نقص قال سيدي ابن سراج رحمه الله: قول القرافي: يجوز السكر بالفانيذ، مشكل إلا أن يكون الفانيذ محشوا كما أجازوا الخبز بالكعك المحشو. انتهى نقل المواق. القاموس في فصل الفاء من باب الذال المعجمة: ضرب من الحلواء معروف معرب بانيد. المصباح: الفانيذ: نوع من الحلوى يُعمل من القند والنشا، وهي كلمة أعجمية لفقد فاعيل من الكلام العربي ولهذا لم يذكرها أهل اللغة. وفيه: القند ما يعمل منه السكر فالسكر من القند كالسمن من الزبد. ويقال: هو معرب وجمعه قنود، وسويق مقنود ومُقَنَّد معمول بالقند خلاف الانبذة بالنقل. المواق: قال ملك: لا يصلح نبيذ تمر بنبيذ زبيب إلا مثلا بمثل لأن منفعتهما واحدة. ابن حبيب: الأشربةُ الحلالُ ما كان من التمر والزبيب والتين صنف والخلول المواق: ابن عرفة: الخلول وإن اختلفت أجناسها جنس واحد كخل العنب بخل التمر لاتفاق المنافع، وأما التمر بخله والعنب بخله فجائز لطول أمره فهي جنس تقدم آنفا في الأنبذة والخلول. وكذا الأخباز لو قطنية مع بالإسكان غيرها لذا أبوا إبدال رطل خبز فول مثلا بنصف رطل خبز بُر ابن رشد: المشهور أن الأخباز لا تراعى أصولها لأن المنفعة فيها واحدة، فلا يجوز التفاضل في الخبز وإن اختلفت أصوله ما خلا كعكا بأبزار بفتح الهمزة على وزن أفعال جمع بزر بكسر الموحدة وفتحها والكسر أفصح. قاله في المحكم. ويجمع أبزارٌ على أبازير فهو جمع الجمع وهي التوابل الآتي ذكرها قاله الحطاب فللنقل استقل والدهن للخمي الاسفنْج بالنقل نقل.

الحطاب: فرع وألحق اللخمي بالأبزار الدهن، فقال: يجوز بيع الاسفنج بالخبز متفاضلا. والاسفنج الزَّلابيَة. انتهى وذكر عن ابن جماعة نحو ما للخمي. القاموس: الزلابية حلواء معروفة. ولم يذكر الاسفنج بهذا المعنى. وفي مطبوعة الحطاب يجوز بيع الاسفنج بالخل بدل بالخبز وهو تصحيف.

المواق: اللخمي والمازري: لا يجوز الخبز بالكعك متفاضلا إلا أن يكون في الكعك أبزارٌ، ويجوز

خليل وَبَيْضٍ وَسُكَّرٍ وَعَسَلٍ وَمُطْلَقِ لَبَنٍ وَحُلْبَةٍ وَهَلْ إِنِ اخْضَرَّتْ تَرَدُّدٌ

التسهيل

وعسلا في الربويات احسُبن وسكرا بيضا ومطلق لبن

وحلبة وهل إن اخضرت بذا تردد بل في اعتبارها غذا

فمن يقل قوت ويطلِقْ جعلا فيها الربا ومن يقيد قال لا

التذليل الفصل بين الاسفنج والخبز لأن الزيت ينقل الطعام كما ينقل الأبزار وعسلا في الربويات احسبن بضم السين من حسب كنصر عد، والنون شديدة فلذلك ثبتت في الوقف. المواق: تقدم أن العسول صنف وذلك فرع ربويتها. وسكرا من المدونة: لا يجوز سكر بسكر متفاضلا بيضا هذا هو المشهور أنه ربوي. وقال ابن شعبان يجوز التفاضل فيه. زروق في شرح الرسالة: وفي تهذيب الطالب عن الموازية: بيض الطير كله صنف، النعام والطاووس فما دونها، مما يطير أو لا يطير يستحيا أو لا يستحيا، صغيره وكبيره لا يباع إلا مثلا بمثل تحريا وإن اختلفتِ الأعداد والمشهور استثناء بيض النعام لأنه سلعة وغير مستهلك. الحطاب: هذا هو الذي في النسخة التي رأيتها، ولعله لأن قشره سلعة والله أعلم.المواق: قوله قبل هذا: ويستثنى قشر بيض النعام فرع ربوية البيض، فهناك كان موضع النص على أن البيض ربوي، وأما هنا فكان ينبغي أن يذكر هل البيض كالأبزار أو لا؟ وقد توقف ابن القاسم في عسل القصب إذا ضُرب بالبيض فانظر أنت في هذا. انتهى ومطلق لبن المواق: ابن عرفة: إن مطلق اللبن ربوي. ومن المدونة: لبن الإبل والبقر والغنم صنف واحد، ويجوز لبن الغنم الحليب وفيه زبده بلبن مضروب قد أخرج زبده، أو بلبن اللقاح ولا زبد فيه مِثلا بمِثل كما جاز دقيق بقمح مِثلا بمثل وللقمح رَيْعٌ بعد طحنه، ولا يجوز التفاضل في شيء من ذلك. الحطاب: شمل قوله حتى لبن الآدمي، فلا يجوز التفاضل فيه لا بجنسه ولا بغيره وهو كذلك. نص عليه المشذالي في حاشيته على المدونة في كتاب السلم الثالث. وقال ابن ناجي أيضا في السلم الثالث من شرح المدونة: ولبن الآدمي عندي هو كأحد الألبان من الأنعام فيحرم التفاضل فيه وفيها وحُلبةً وهل إن اخضرت بذا تردد بل في اعتبارها غذا فمن يقل قوت ويُطلِقْ جعلا فيها الربا ومن يُقَيِّدْ قال لا المواق: ابن رشد: قال ملك في الحلبة: ليست بطعام، وإنما هي من الأدوية، فتباع قبل أن تستوفى، ويباع منها اثنان بواحد يدا بيد، وتباع بالقمح إلى أجل. وقال ابن القاسم: هي طعام. ولم يتكلم هل هي ربوية؟ والأظهر أنه يجوز التفاضل فيها. وقال أصبغ: للخضراء حكم الأطعمة، ولليابسة حكم الأدوية، وما ذكر اللخمي إلا قول أصبغ خاصة كأنه المذهب. الحطاب: اختلف في الحلبة هل هي طعام، وهو قول ابن القاسم في الموازية، أو دواء؟ وهو قول ابن حبيب، أو الخضراء طعام واليابسة دواء وهو قول أصبغ؛ ورأى بعض المتأخرين أن هذا القول تفسير وأن المذهب على قول واحد. وإلى هذا أشار المصنف بقوله: تردد.

خليل وَمُصْلِحُهُ كَمِلْحٍ وَبَصَلٍ وَثُومٍ وَتَابَلٍ كَفُلْفُلٍ وَكُزْبُرَةٍ

التسهيل

ومصـــلح المقتـــات كالمقتـــات كالـــــــملح وكـــالثوم وبالفـــا والبصـــل

وتابــــــل كفلفـــــل وكزبـــــره يابســـة والعـــرف في الخضـــرا انظـــره

التذليل تنبيه قال المصنف في التوضيح: والخلاف في الحلبة إنما هو هل هي طعام أو دواء؟ لا في أنها ربوية، وكلام المصنف – يعني ابن الحاجب – يوهم ذلك لأنه إنما تكلم في الربوي. انتهى قلت: وقد اعترض الشارح على المصنف بمثل ما اعترض به على ابن الحاجب. ويظهر من كلام ابن عبد السلام أنه يستفاد من الخلاف المذكور الخلاف في كونها ربوية أم لا، فإنه قال بعد ما ذكر الخلاف المتقدم: وتظهر ثمرة الخلاف بين من أثبت لها المطعومية مطلقا وبين من قيدها بالخضراء أنها على القول الأول ربوية لأنها تدخر للإصلاح، وعلى الثاني الذي قيدها بالخضراء لا تدخر فلا تكون ربوية وإن كانت طعاما. قال: والأقرب عندي أنها ليست بمطعوم وإنما غالب استعمالها في الأدوية انتهى انتهى كلام الحطاب. المصباح: والحلبة بضم الحاء واللام تضم وتسكن للتخفيف حب يؤكل. القاموس: والحلبة بالضم نبت نافع للصدر والسعال والربو والبلغم والبواسير والظهر والكبد والمثانة والباءة. وقال صاحب شفاء الغليل في لغات مختصر الشيخ خليل: حلبة بضم الحاء وسكون اللام حب معروف. النهاية: وفي حديث خالد بن معدان: [لو يعلم الناس ما في الحلبة لاشتروها بوزنها ذهبا[1]]، الحلُبة حبٌّ معروف. ثم قال: وقد تضم اللام. **ومصلح المقتات كالمقتات** صرحت بالخبر لأنبه إلى أن مصلحُه في الأصل بالرفع مبتدأ حذف خبره وعبرت بالمقتات بدل الطعام لأن المصلح طعام لا ملحق به. ابن عرفة: الطعام ما غلب اتخاذه لأكل آدمي أو لإصلاحه أو شربه. وفي المواق عن اللخمي: رواية المدونة أن التوابل طعام. **كالملح** عبد الوهاب في حديث [البر بالبر[2]] إلى آخره: التحريم عندنا متعلق بمعاني هذه المسميات دون أعيانها، والعلة أنها مأكولة مدخرة للعيش غالبا فنص على البر ليفيد كل مقتات تعم الحاجة إليه وتقوم الأبدان به، ونص على الشعير ليبين مشاركته للبر في ذلك لأنه يكون قوتا في حال الاضطرار فنبه به على الدخن وغيره، ونص على التمر لينبه به على كل حلاوة مدخرة غالبا كالسكر والعسل والزبيب وما في معناها، ونص على الملح لينبه به على ما أصلح المقتات من المأكولات كالأبازير وما في معناها. **وكالثوم وبالفا** وهو أحد التفسيرين في قوله تعلى: ﴿وفومها﴾ **والبصل** ابن المواز: قال ملك: الثوم والبصل بخلاف البقول والغالب فيهما أن ذلك ييبس ويدخر فلا يصلح التفاضل في رطبه ولا يابسه. قال ابن حبيب: وهما جنسان مختلفان **وتابل** بفتح الباء وكسرها وذكر في المحكم أن بعضهم يهمزه **كفلفل** بالضم، حب معروف **وكزبره** بضم الكاف، وبضم الباء وفتحها مع السين والزاي كما نقل صاحب المحكم **يابسة والعرف في الخضرا** بالقصر للوزن **انظره** بالاستغناء بالفتحة عن النون الخفيفة. عبد الباقي: ربوية إن كانت يابسة لا خضراء إن لم يكن عرف بجعلها كالسِّلْق من المصلح كما يقتضيه ابن عرفة في النارنج كما مر.

الحديث:

[1] - لو يعلم الناس ما في الحلبة لا اشتروها ولو بوزنها ذهبا، النهاية لابن الأثير، ج1، ص423.

[2] - جزء من حديث أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، رقم الحديث1587.

خليل وَكَرَوْيَا وَآنِيسُون وَشَمَارٍ وَكَمُّونَيْنِ وَهْيَ أَجْنَاسٌ

التسهيل

وكرويـــــــا وكآنيســــــون بمــــــد همـــزه وكــــالكمون
وكالشَّـمَار وهـــي أجنــاس لـــدى الـــ ـــباجي والكمـــونُ الاســـود اســـتقل
لديـــه عـــن أبيضـــه ومـــا انتقـــى خـــلافُ مـــا عـــزا لشـــيخ العتقـــا
مـــن وحـــدة لنـــوعي الكمـــون وللشَّـــمَار مـــعَ الآنيســـــون

التذليل وسكت عنه البناني. والسلق بالكسر بقلة معروفة ذكر في القاموس فوائدها ووردت في مطبوعة عبد الباقي بالصاد تصحيفا. والنارنج قال في القاموس ثمر معروف معرب نارنك. ويشير عبد الباقي بقوله: كما مر، إلى قوله أول الفصل: واعلم أن الشيء الواحد قد يكون طعاما ومؤتدما في عرف وغير طعام في آخر لقول البرزلي: قول ابن عرفة: الليم طعام والنارنج غير طعام، كأنه أخذه على عرف بلده تونس أن الليم يُصَبَّر للإدام والنارنج إنما يصنع للمصبغات ونحوها ولا يؤكل إلا نادرا ولو عكس أو جرى مجرى الليم في بلد كان طعاما. انتهى وكرويا كزكريا كما للجوهري وذكر ابن بري في حاشيته أيضا الكروياء بسكون الراء وتخفيف الياء ممدودة والكروياء بسكون الواو وتخفيف الياء ممدودة وذكر أنه رآها في النسخة المقروءة على ابن الجواليقي قال: وكذا رأيتها في كتاب ليس لابن خالويه كَرَوْيا، كما رأيتها في التكملة لابن الجواليقي، وكان يجب على هذا أن تنقلب الواو ياءً لاجتماع الواو والياء وكون الأول منهما ساكنا إلا أن يكون مما شذ نحو ضيْوَن وحيْوَةَ وحيوان وعَوْيَةٍ فتكون هذه لفظة خامسة. كذا في اللسان في النقل عن كتاب ابن خالويه بالقصر ومقتضى التشبيه كونه بالمد. وكذا فيه حيوان بالمهملة والصواب بالمعجمة وهو بطن من همدان. الحطاب: الكرَوْيَا قال في المحكم: والكرويا من البزر وزنها فَعَوْلَل ألفها منقلبة عن ياء انتهى فأصلها كَرَوْيَيٌ قلبت الياء الثانية ألفا فصارت كرويا الجوهري: القُرْدُمَانَى مقصور دواء وهو كرويا رومي وكآنيسون بمد همزه قاله الشيخ محمد عليش وكالكمون الحطاب: قال في الصحاح بالتشديد معروف. انتهى وهو بفتح الكاف. قاله في ضياء الحلوم وكالشمار الحطاب: في تكملة الصحاح للصغاني الشمار بالفتح الرازيانج بلغة أهل مصر. انتهى ونحوه في القاموس. انتهى قلت: عبارة القاموس وكسحاب الرازيانج مصرية. وهي أجناس لدى الْبَاجي والكمون الآسود بالنقل وهو الشونيز بفتح الشين والحبة السوداء وضبط الشونيز بفتح الشين للزرقاني وسكت عنه البناني. القاموس: الشِّينيز والشُّونيز والشونوز والشِّهنيز الحبة السوداء وكتب شارحه على الأولى بالكسر وبالهمز وقال أبو حنيفة بغير همز. وكتب على الثانية بضم الشين، وحُكِي فتحها، كما في التوشيح للجلال السيوطي استقل لديه عن أبيضه وما انتقى خلافُ ما عزا لشيخ العتقا من وحدة لنوعي الكمون وللشمار مع الآنِيسون بالنقل وعبارته في المنتقى على نقل الرهوني: والآنيسون والشمار جنس واحد. وكذلك الكمونان جنس واحد. حكى ذلك

خليل لاَ خَرْدَل وَزَعْفَرَانٍ وَخُضَرٍ وَدَوَاءٍ وَتِينٍ وَمَوْزٍ وَفَاكِهَةٍ وَلَو ادُّخِرَتْ بِقُطرٍ

التسهيل وخــردل لا زعفــران وخُضَــر فاكهـــة ولـــو بقُطـــر تُـــدخر

مـــوزٍ ....

التذليل الشيخ أبو محمد عن ابن المواز عن ابن القاسم. والأظهر عندي إذا قلنا إنها من الطعام أن تكون أجناسا مختلفة لاختلاف منافعها وتبايُن الأغراض فيها، وأنها لا تتمازج في منبت ولا محصد ولا يجزئ بعضها عن بعض في شيء ولا تتقارب في صورة وإنما جمعها اسم الكمون وليس بظاهر في الكمون الأسود لأن اسم الشونيز أظهر وأكثر استعمالا. مسئلة فأما الفلفل والكروياء وحب الكزبرة والقِرفة والسنبل والقرطم والخردل فأجناس مختلفة حكاه ابن المواز عن أصبغ وحكاه في التوابل عن ملك انتهى كذا في نقل الرهوني وإنما جمعها وفي نقل ابن شأس: وإنما يجمع الكمونين وفيه لأن اسم الشونيز أظهر فيه. وقد تصحفت في مطبوعة عقد الجواهر كلمة الشونيز إلى السونين، فليكن ذلك من القارئ على بال. **وخردل** تقدم آنفا ما للباجي فيه. ابن أبي زيد في مختصره: قال ابن القاسم: القرطم والخردل والتابل كله لا يجوز بيع صنف منه بصنفه أو بخلافه إلى أجل، ولا يجوز من صنف واحد منه واحد باثنين يدا بيد حتى تختلف الأصناف **لا زعفران** ابن يونس: أجمع العلماء على أن الزعفران ليس بطعام **وخُضَر** المصباح: وقولهم للبقول: خُضَرٌ كأنه جمع خضرة مثل غرفة وغرف. المواق: ابن عرفة: ما ليس فيه علة ربًا غير ربوي، في المدونة: كالخضر والبقول. ابن شأس: كالخس والهندبَا والقَضْب وقد تصحفت كلمة القضب في مطبوعة عقد الجواهر إلى القطف المصباح: الخس نبات معروف الواحدة خسة **فاكهة ولو بقُطر تُدَّخَرْ مَوْزٍ** المواق: ابن عرفة الفواكه التي لا تقتات ولا تُدَّخَرُ غير ربوية اتفاقا. من المدونة: كل طعام أو إدام يدخر فلا يجوز فيه التفاضل بصنفه وإن كان يدا بيد، وأما ما لا يدخر من ذلك مثل رطب الفواكه كالتفاح والرمان والموز والخوخ وإن ادخر، وكذلك جميع الخضر والبقول فلا بأس بصنف من ذلك كله بصنفه أو بخلافه يدا بيد متفاضلا. ابن المواز: الزفيزف وعيون البقر والتفاح من رطب الفواكه وإن يبس بعضه فليس بالغالب، ولا يُيَبَّس لأصل معاش بل لِيُتَداوى به، فله حكم رطب الفواكه، ولا بأس بالتفاضل في رطبه برطبه ويابسه بيابسه وكذلك الموز. وقال اللخمي: أجاز ملك التفاضل في الرمان وأرى أن لا يجوز فيها التفاضل لأنها تدخر الشهور وهي متفكهة قبل الادخار وبعده. هكذا جاء في مطبوعة المواق الزفيزف وذكر عبد الباقي في أمثلة الفاكهة العنب فقال البناني: يجب ضبطه بضم العين وتشديد النون وهو الزفزف وأما العنب بالكسر والتخفيف فربوي كما تقدم. ولم أجد فيما معي من كتب المواد الزفزف في الفواكه مكبرا ولا مصغرا، ولا العنب بالضبط الذي ذكر بدون ألف. ولم أرهم صرحوا بمقابل لو في قول الأصل: ولو ادخرت بقطر، إلا ما ذكر المواق عن اللخمي في الرمان. وقد قال ابن شأس بعد أن ذكر الاختلاف في الفواكه التي تدخر ولا تقتات قول الشيخ أبي الطاهر يعني

خليل وَكَبُنْدُقٍ

التسهيل .... وفي الـتين التفاضـل اتقـي جـوز ولـوز بنـدق وفسـتق
خـلافَ مـا في الأصـل ....

التذليل ابن بشير: وينخرط في سلك هذا الاختلاف أيضا الفواكه التي تدخر في قطر دون قطر كالخوخ والرمان والإجاص والكمثرى والموز ونحوها. وفي التين التفاضل اتقي ابن عرفة: وفي التين ثالثها ما ييبس، لنقل الشيخ رواية محمد، والمازري أحدَ قولَي القاضي واللخمي أحد قولي ابن نافع. وضعف المازري أحد قولي القاضي بأنه كالزبيب المتفق عليه. ابن بشير: قالوا: إنما تردد ملك لعدم اقتياته بالمدينة. الجِنْوِي: فالقول الأول ربوي مطلقا، والثاني غير ربوي مطلقا والثالث التفصيل بين ما ييبس ربوي وما لا ييبس غير ربوي. ومعنى لا ييبس لا يمكن تيبيسه. نقله الرهوني من خطه. وقد قوى الشيخ في الأصل. القول الأول وتبعته لتصدير ابن عرفة به وكونه رواية محمد وكون ناقلها ابن أبي زيد جوز ولوز بندق وفستق كقنفذ وجندب كما في القاموس. ففي تكميل التقييد أن مذهب المدونة امتناع التفاضل في الأربعة المذكورة ونحوها خلاف ما في الأصل المواق على قول الأصل: وكبندق، نص ابن يونس أن الجوز واللوز والصنوبر كل منها صنف على حدة لا يجوز إلا مثلا بمثل، وإن اختلف الصنفان جاز التفاضل فيه، فقول خليل مشكل. ابن عرفة: واختلف في أنواع لاختلافهم في العلة، ففي كون الجوز واللوز ربويين نقلا ابن بشير. ونحوه قول الباجي: من جعل العلة الاقتيات والادخار لم يجعل الجوز واللوز ربويين. وظاهر ما تقدم من رد اللخمي تعليل ابن القصار والقاضي الاتفاق على أنهما ربويان، يعني قول اللخمي: وقال ابن القصار وأبو محمد عبد الوهاب: العلة أنها مأكولة مدخرة للعيش غالبا، وليس هذا التعليل بصحيح، وهذه العلة شرط في كل ما تجب فيه الزكاة لأنها إنما تجب فيما كان للعيش غالبا، وإذا كان مقتاتا مدخرا وليس للعيش غالبا يحرم فيه التفاضل، وليس تجب فيه الزكاة، فالجوز واللوز وما أشبه ذلك يحرم فيه التفاضل لأنه مقتات مدخر، ولا تجب فيه الزكاة لأنه ليس بأصل للعيش. ابن شأس بعد أن لخص طرق الأصحاب في تحقيق علة الربا، وذكر ما اتفق أهل المذهب أنه ربوي لكونه مقتاتا مدخرا متخذا للعيش غالبا وما اتفق على أنه ليس بربوي لخلوه من جملة الأوصاف المذكورة: وقسم اختلف فيه لاتصافه ببعض الأوصاف المذكورة وخلوه عن بعض، كالجوز واللوز والفستق والبندق، وغيرهما مما يدخر من الفواكه ولا يقتات فمن اعتبر مجرد الادخار أجرى فيها الربا، ومن اعتبر الادخار والاقتيات لم يجره فيها. البناني: واعلم أنه يوخذ من كلام الباجي المتقدم ترجيح ما مشى عليه المصنف في الجوز واللوز. قلت: ومن كلام ابن شأس، إلا أني عولت على ما في تكميل التقييد وعلى رد اللخمي تعليل ابن القصار وعبد الوهاب فظاهره كما لابن عرفة الاتفاق على ربوية الجوز واللوز، لأن الرد لا يقع إلا بما هو متفق عليه أو مشهور. وعلى ما نقل المواق عن ابن يونس. انظر البناني

خليل وَبَلَحٍ إنْ صَغُرَ وَمَاءٍ وَيَجُوزُ بِطَعَامٍ لأَجَلٍ

التسهيل

.... لا دواءِ	وأشـــــربـاتُ الحكمـــــاء راءِ
فيهـا امتنـاعَ الفضـل مـن فيهـا يـرى	جـــري الربـــا وبلـــحٍ إن صـــغرا
ومًــا وجـــاز بطعـــام لأجـــل	لا جنســـه الآجـــل أربـــى أو أقـــل
والأكـــل شـــهوة لتحـــريم النســـا	في مطلـــق المطعـــوم علـــةً رســـا

التذليل **لا دواءِ وأشربات الحكماء راءِ فيها امتناعَ الفضل من فيها يرى جريَ الربا** المواق: في الرسالة: وما يكون من الأدوية والزراريع التي لا يعتصر منها زيت فلا يدخل فيما يحرم من بيع الطعام قبل قبضه أو التفاضل في الجنس الواحد منه انتهى وعنى بهذه الزراريع زريعة البصل والكُراث والبطيخ. قال ابن رشد: لأنها لا تؤكل إلا للتداوي فهي كالحُرْف. وذكر عن اللخمي في الزفيزف وعيون البقر نحو ما تقدم عن ابن المواز. والحرف بالضم حب الرشاد. وذكر الحطاب عن البرزلي عن الرماح أن أشربة الحكيم كلها ربوية على الاختلاف في ربويتها ولا يجوز أن تباع بطعام مؤخر. قلت: قوله: ربوية، لعله أراد أنها جنس واحد يحرم التفاضل بينها. ونقل عن أبي حفص أنه قال: لا يجوز التفاضل في الأشربة كلها: شراب الورد وشراب البَنَفسج وشراب الجُلاَّب وغيره، لأن المنفعة فيه متقاربة. ولا يجوز عسل القصب الحلو بالقصب الحلو، فإذا صار فيه شراب جاز، لأنه دخله أبزار مثل المطبوخ بالنيء، فيجوز التفاضل فيه. وقال أيضا: والمصطكا ليست بطعام، والجُلاَّب طعام. قلت: هو كزنار وقد تصحفت في المطبوعة إلى الجلبان. وعلى ما ذكر في أشربة الحكيم لا تدخل في الدواء المنفي ربويته كما صرح به البناني. **و لا بلح إن صغرا** المواق: من المدونة: قال ملك: يجوز التفاضل في صغير البلح بكبيره أو ببسر أو رطب أو بتمر يدا بيد لأن صغير البلح علف لا طعام. ابن يونس: إنما اشترط فيه يدا بيد إذا كان في شجره إذ لا يجوز بقاؤه، وإنما يجوز على الجد ولو كان مجدودا جاز أن يسلم في رطب أو تمر بصفة معلومة. وقال في المدونة في موضع آخر: ويجوز بطعام إلى أجل على أن يجُدَّه مكانه قال في المدونة: البلح الكبير ربوي **ومًا**: بالحذف والتنوين فيبقى على أصل واحد. **وجاز بطعام لأجل** المواق: ابن عرفة: المعروف أن الماء غير طعام. قال في المدونة: يجوز بيع الماء قبل قبضه، ومتفاضلا، وبطعام إلى أجل. **لا جنسه الآجل أربى أو أقل** لما يأتي في السلم من منع سلم الشيء في جنسه أكثر أو أقل. والعذب وما في حكمه مما يشرب في الضرورة جنس، والأجاج الذي لا يشرب بحال كماء البحر جنس. أفاده الزرقاني وسكت عنه البناني **والأكل شهوة لتحريم النَّسا في مطلق المطعوم علةً رسا** عبد الباقي: وترك علة حرمة ربا النساء وهي مطلق الطعمية على وجه الغلبة لا التداوي. الحطاب عند قول الأصل: علة طعام الربا اقتيات وادخار وهل لغلبة العيش تأويلان، هذا تفسير للطعام الذي يحرم فيه ربا الفضل وربا النساء، وأما الطعام الذي يحرم فيه ربا النساء فقط

خليل	وَالطَّحْنُ وَالْعَجْنُ وَالصَّلْقُ إلاَّ التُّرْمُسَ وَالتَّنْبِيذُ لاَ يَنْقُلُ بِخِلاَفِ خَلِّهِ وَطَبْخِ لَحْمٍ بِأَبْزَارٍ وَشَيِّهِ وَتَجْفِيفِهِ بِهَا وَالْخَبْزِ وَقَلْيِ قَمْحٍ وَسَوِيقٍ وَسَمْنٍ

التسهيل

والنبـذ غـير ناقـل كـالطحْن ... وصـلق غـير تـرمس والعجـن

والسـين أصـل الصـلق والصـاد بَـري ... مـن لحـن اذ تجيـزه بلعنـبر

والطـبخ بـالأبزار ناقـل كـذا ... شـي وتجفيـف بهـا وانتبـذا

عـن أصـله الخُبـز وحَـب مقلـي ... والسـمن والسـويق مثـل الخـل

التذليل

ولا يحرم فيه ربا التفاضل فهو كما قال ابن عرفة: ما غلب اتخاذه لأكل آدمي أو لإصلاحه أو لشربه فيدخل الملح والفلفل ونحوُهما واللبن لا الزعفران، وإن أصلح لعدم اتخاذه لإصلاحه، والماء كذلك والأول أعني ما يحرمان فيه هو الذي يسمى ربويا بخلاف الثاني فإنه لا يسمى ربويا وإن دخله نوع من الربا، وكأنه –والله اعلم– لما استكمل الأول نوعي الربا نسب إليه انتهى قلت: مقتضاه، أن تعريف ابن عرفة المذكور إنما هو لما يحرم فيه ربا النساء فقط وليس كذلك لذكره الملح والفلفل ونحوهما واللبن، ومعلوم أن هذه المذكورات مما يحرم فيه النوعان. والنبذ غيرُ ناقل كالطحن وصلق غير ترمس الجاري على الألسنة هنا وفي باب الطهارة الصلق بالصاد والذي في كتب العربية السلق بالسين، إلا أن إبدال السين صادا في نحو هذا جائز في لغة. قال في التسهيل: وتبدل الصاد من السين جوازا على لغة إن وقع بعدها غينٌ أو خاءٌ أو قافٌ أو طاءٌ وإن فَصَل حرفٌ أو حرفان فالجوازُ باق. ابن عقيل: وهذه لغة بني العنبر. ذكر ذلك سيبويه والعجن والسينُ أصل الصلق والصادُ بري من لحن اذْ بالنقل تجيزه بلعنبر والطبخُ بالأبزار ناقل كذا شيٌّ وتجفيفٌ بها وانتبذا عن أصله الخبز وحب مقلي والسمن والسويق مثل الخل ابن شأس: الرابع فيما ينقل من الصنعة والطول. قال الشيخ أبو الطاهر: وقد اتفق أهل المذهب على أن طحن هذه الحبوب لا يخرجها عن أصولها، وكذلك العجن بعد الطحن. لأن الطحن تفريق أجزاء، والعجن إضافة. فإن خبزت انتقلت فصارت كصنف ثان. وهكذا جعلوا القلْيَ في الحبوب. قال: وقد غمزه ملك حتى يطحن. وأجازه ابن القاسم، وإن كان القلي ليس بصنعة كثيرة، لكن قد أعده ذلك لغير ما يتخذ له اليابس، والضابط أن الصنعة متى كثرت جدا أخرجت عن الأصل، ومتى قلت فهي على وجهين: أحدهما أن يكون المصنوع معدا لغير ما أعد له الأصل فينتقل عن الأصل والآخر أن لا يتغير بالصنعة عن المقصود الأول منه كثيرَ تغير، فلا ينتقل عن الأصل. وحيث اختلفوا في الشهادة بالتغير اختلف في حكم النقل. ومن هذا يعلم أن التجفيف في اللحم بنار أو شمس لا يُعَدُّ ناقلا، وأن الطبخ أو التجْفيف بأبزار يُعَدُّ ناقلا، وأن الاتخاذ من الحبوب سويقا يُعَدُّ ناقلا. واختلف المتأخرون في الصلق على قولين: هل يعد ناقلا أم لا؟ وعلى قياس ما تقدم ينبغي أن يعد ناقلا والتفتَ من لم يعده ناقلا إلى خفة الصنعة. وقال بعض المتأخرين في الترمس: ناقل لطول المدة، بخلاف الفول. واختلف هل يكون الطول من غير

خليل ....

التسهيل ....

التذليل صنعة مع الانتقال عن المقصود ناقلا أم لا؟ وهذا كالخل بالزبيب أو العنب أو التمر، والمشهور أنه ناقل. وفي ثمانية أبي زيد: لا يعد ناقلا، وراعَى فيه المزابنة. ومقتضى ما تقدم عده ناقلا، لكن نظر في القول الشاذ إلى قلة الصنعة وأنه ليس إلا تفريق أجزاء فأشبه الدقيق. كتب المواق على قول الأصل: والطحن والعجن والصلق إلا الترمس والنبيذ لا ينقل، أما الدقيق بالقمح فقال ابن عرفة: المذهب أن الطحن والعجن لغوٌ. وانظر بما ذا تكون المماثلة؟ فظاهر المدونة أن المماثلة في ذلك تكون بالكيل وقد تقدم نصها في اللبن إذا أخرج زبده بلبن فيه زبد أنه جائز كما جاز قمح بدقيق وإن كان للدقيق ريعٌ. وقال ابن القصار: لا يجوز إلا إذا وُزنا جميعا. ونص سحنون على أن المعيار الشرعي في الدقيق الكيل، وكان سيدي ابن سراج رحمه الله يرشح طريقة ابن القصار، ويقول: أما البيع فلا يجوز إلا بالوزن كالتمر. وانظر في التمهيد في اسم حميد: لو وزن المكيل رجوت أن يكون مماثلا إن شاء الله. وأما السلق فيقال: سلقت الفول إذا أغليته بغلية خفيفة. قال اللخمي: لا يجوز الحِمَّص المبلول باليابس متفاضلا لأن ذلك ليس مما يطول ولا يتكلف فيه كبير مؤنة، ولا متماثلا لأنه رطب بيابس، وكذلك يابس الفول بمصلوقه وقد يجوز ذلك في الترمس لأنه يطول أمره ويتكلف فيه مؤنة. وقال ابن القاسم لا خير في بيض مسلوق بنيء منه. ليس الصلق صنعة. ابن رشد: هذا كقول المدونة: طبخ اللحم بغير أبزار لغو. وفي المطبوعة في الترمس لأنه لا يطول ولا زائدة وقوله: الحمص المبلول لعله المصلوق. قال المواق أيضا: وأما العجن فقال ابن رشد: العجن ليس بصنعة فلا يجوز بالدقيق متفاضلا باتفاق، ولا تمكن المماثلة فيه بالكيل ولا بالوزن، واختلف هل يجوز بالتحري على ثلاثة أقوال أحدها أن ذلك يجوز في الشيء اليسير مثل الخميرة يتسلفها الجيران بعضهم من بعض فيردُّون فيها دقيقا أو يتبادلون فيها الدقيق، وهو ظاهر قول ملك في سماع ابن القاسم، ونص قوله في كتاب ابن المواز، وقول أشهب. وأما النبيذ ففي المدونة: نبيذ التمر ونبيذ العنب جنس واحد. الباجي: وهذا يقتضي أن الانتباذ صنعة. ابن بشير: إن لم يطل زمن الصنعة فالمشهور لا ينقل كالتمر بنبيذه. وكتب على قول الأصل: بخلاف خله، الباجي: نص ملك على جواز التمر بخله، فقاس عليه ابن القاسم العنب بخله فجوزه. انتهى وانظر النبيذ بالخل! ابن رشد: يحتمل أن يقال: النبيذ لا يصلح بالتمر لقرب ما بينهما، ولا بالخل إلا مثلا بمثل، لأن الخل والتمر طرفان يبعد ما بينهما فيجوز التفاضل بينهما، والنبيذ واسطة بينهما، يقرب من كل واحد منهما، فلا يجوز بالتمر على حال، ولا بالخل إلا مثلا بمثل. وهذا أظهر. ولا يكون سماع يحيى مخالفا للمدونة وكتب على قوله وطبخ لحم بأبزار وشيِّه وتجفيفه بها، ابن بشير: الصناعة المضافة إلى المصنوع إن كانت بأبزار ونقصت ولا

خليل ....

التسهيل ....

التذليل مضاف لها فهذه ليست بناقلة إلى جنس آخر ومثاله شي اللحم وتجفيفه وطبخه من غير إضافة مرقة إليه، ومن هذا تجفيف التمر والزبيب، فإن كان بإضافة شيء إليه فإنها صنعة ناقلة، وهذا كتجفيف اللحم بالأبازير والطبخ بالمرقة. ابن عرفة: ظاهر كلام الباجي واللخمي أن طبخ اللحم بالماء والملح فقط لغوٌ. ونص المدونة عن ابن يونس المشهور في المقلي مع خل وزيت وتابل وربما كانت له مرقة فله حكم المطبوخ فلا يباع بمطبوخ يريد متفاضلا. ولا بأس به متساويا وتحريا ولا بأس به بالنيء على كل حال. كذا في المطبوعة إن كانت بأبزار ونقصت ولا مضاف لها، ولعل الأصل إن كانت لا مضاف لها. وفيها فإن كان بإضافة شيء، ولعل الأصل فإن كانت بالتاء، وفيها ونص المدونة عن ابن يونس، ولعل الأصل ونص ابن يونس، وفيها متساويا وتحريا، ولعل الأصل بدون واو. وكتب على قوله: والخبز، من المدونة: لا بأس بالخبز بالعجين أو بالدقيق أو بالحنطة متفاضلا لأن الخبز قد غيرته الصنعة. ابن عرفة: ويجوز النشا بالخبز متفاضلا لأن الصنعة قد أخرجته عن منفعة الأكل إلى غيره. التونسي: لا رواية في الخبز بالسويق وينبغي أن يجوز التفاضل فيه لاختلاف منفعته. وكتب على قوله: وقلي قمح، من المدونة: قال ابن القاسم: يجوز مقلوُّ الحنطة بيابسها ومبلولها ودقيقها متفاضلا، وقد غمزه ملك حتى يطحن المقلوُّ. ويجوز مقلو الأرز بيابسه ومبلوله مثلا بمثل ومتفاضلا. قلت: يقال: قلوته وقليته. وكتب على قوله: وسويق من المدونة: لا بأس بالسويق والدقيق أو بالحنطة متفاضلا لصنعة في ذلك. قلت: كذا في المطبوعة والصواب لا بأس بالسويق بالدقيق. ثم كتب وكذلك سويق السلت والشعير لا بأس به بالحنطة متفاضلا وفي كتاب محمد: لا تصلح الحريرة بالسويق إلا مثلا بمثل. الأبهري: الحريرة جليل السويق. وفي اللغة: الحريرة الدشيش. قلت: في القاموس: والجشيش السويق، وحنطة تطحن جليلا، فتجعل في قدر، ويلقى فيها لحم أو تمر فيطبخ وفيه الدش السير واتخاذ الدشيشة، وهو حسو يتخذ من بر مرضوض كذا والصواب وهي. ثم كتب المواق: اللخمي يختلف في بيع الدقيق بالسميد، فمن أجاز القمح بالدقيق أجازه. وقد تصحفت في المطبوعة كلمة السميد إلى السعيد. وفي القاموس: والسميد الحُوَّارى، وبالذال أفصح. وفيه بعد ذكر الحوَارى: وبضم الحاء وشد الواو وفتح الراء الدقيق الأبيض، وهو لباب الدقيق، وكل ما حُوِّر أي بُيض من طعام. وكتب على قوله: وسمن، من المدونة: لا بأس بسمن بلبن أخرج زبده وأما بلبن فيه زبده فلا يجوز، إذ لا يجوزُ زُبدٌ بسمن، لا متساويا ولا متفاضلا لما فيه من المزابنة، وهو كالرطب بالتمر، لأن الزبد ينقص إذا ذُوِّب كما ينقص الرطب إذا يبس. فإن قيل: لِمَ كان كالقمح بالدقيق يجوز مثلا بمثل؟ قيل: ليس في القمح بالدقيق رَطب ينقص إذا يبس وإنما للقمح

خليل وَجَازَ تَمْرٌ وَلَوْ قَدُمَ بِتَمْرٍ وَحَلِيبٌ

التسهيل
وإنما السمن لديهم ينتبذ بنسبة للرِّسل زبده أخذ
فقط والاسوقة جنس واستقل ما لُت بالسمن كما الأصل احتمل
والتمر لو قدُم بالتمر يحل ....

التذليل ريع إذا طحن كما أن ريعه أكثر من ريع الشعير إذا طحن وقد أجاز الصحابة القمح بالشعير يدا بيد كيلا مثلا بمثل، فالدقيق بالقمح مثله. قال أبو إسحق: فأما الجبن بالمضروب ففيه اختلاف. فمن أجازه فعنده أنه لا يمكن أن يخرج من المضروب جبن بحال، ومن كرهه أمكن عنده أن يخرج منه الأقط، والجبن بالأقط لا يجوز التفاضل فيه. انتهى وقد تحصل أن السمن ناقل بنسبة فانظره في متن خليل. قلت: كذا في المطبوعة: فإن قيل: لم كان والصواب لِمَ لَمْ يكن. وفيها فانظره في متن خليل، والصواب فانظر بدون هاء. وقد أطلتُ بجلب عبارة المواق كاملة لأنبه على ما في المطبوعة مما رأيته خطأ لئلا يغتر القارئ. وقد كان يكفيني أن أقتصر على ما كتب الحطاب، فقد كتب على قوله: وقلي قمح، القمح وشبهه في ذلك سواء والله أعلم. وعلى قوله: وسويق وسمن يحتمل أن يريد أن السمن والسويق إذا لُتا صارا جنسا عن السويق غير الملتوت فتكون الواو بمعنى مع، ويحتمل أن يريد أن السويق جنس غير القمح لأنه إذا كان القلي وحده ناقلا، فأحرى القلي والطحن. وأما السمن فناقل بالنسبة إلى لبن أخرج زبده، وأما بلبن فيه زبد فلا يعد ناقلا كما نص عليه في المدونة، وأما الأسوقة بالنسبة إلى بعضها فجنس واحد. نقله القباب عن ابن رشد. والله أعلم. ولقوله: القمح وشبهه في ذلك سواء، عبرت بحب مقلي. ولمَا ذكر في قول الأصل: وسويق وسمن، قلت وإنما السمن لديهم ينتبذ بنسبة للرِّسل زبده أخِذْ فقط والاسوقة بالنقل جنس واستقل ما لُتَّ بالسمن كما الأصل احتمل وهو الاحتمال الذي صدر به الحطاب كما رأيت وبه يندفع ما أشار إليه المواق من الاعتراض على الشيخ في إطلاق أن السمن ناقل، إذ حل عبارته على الاحتمال الثاني في عبارة الحطاب، كما نبهت عليه بقولي: وإنما السمن إلى آخره والتمرُ لو قَدُمَ بالتمر يحل الحطاب: هذا قول ملك. وأشار بلو إلى قول عبد الملك: يمنع بيع القديم من التمر بالجديد. قال اللخمي: وهو أحسن إن اختلف صنفاهما كصيحاني وبَرْني. كذا نقل ابن عرفة عنه، ونقله المصنف في التوضيح والشارح بدون قوله: إن اختلف صنفاهما، وفي كلا النقلين نقص، بل ظاهر كلام اللخمي أنه اختار المنع أيضا من بيع الرطب بالرطب والبسر بالبسر إذا كان نقصهما يختلف، فإنه قال بعد أن ذكر الخلاف في هذه المسائل: والمنع في جميع ذلك أحسن إذا كانا من جنسين كصيحاني وبرني وما يعلم أنهما يختلفان في النقص إذا كانا تمرا [للحديث[1]]. انتهى وصرح القباب بمخالفة اللخمي في الرطب بالرطب. وفي المواق وكأنه عن القباب أن المازري تعقب فرق اللخمي بأن الجنس الواحد يختلف

الحديث: [1] ـ عن زيد أبي عياش قال سألت سعدا عن البيضاء بالسلت فقال بينهما فضل قالوا نعم فقال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الرطب بالتمر فسأل من حوله أينقص إذا جف قالو نعم قال فلا إذا، الحاكم في المستدرك، كتاب البيوع، ج2، ص38. ورواه في الموطأ في كتاب البيوع، ص396 وغيره بلفظ إذا يبس.

خليل وَرُطَبٌ وَمَشْوِيٌّ وَقَدِيدٌ وَعَفِنٌ

التسهيل .... **والمثـــل في الرطـــب والزيتـــون حـــل**

التذليل بحسب أن الشمس قد تأخذ من بعضه أكثر. ثم ذكر الحطاب في التمر بالنوى ثلاثـة: الجـواز والمنـع والجواز يدا بيد والمثْلُ في الرُّطَب والزيتون حِل أما في الرطب ففي الحطاب: قـال القبـاب: الرطـب بضم الراء وفتح الطاء هو التمر الذي دخله إنضاج، فإن يبس فهو تمر. والمعنى أنه يجوز بيع الرطـب بمثله عند ابن القاسم، وهو المشهور خلافا لابن الماجشون. وعلـل المـواق المشـهور بـأن رطوبتـه جـزء منه، فليس كالمبلول. ونَظَّر الباجيُّ فيما إذا كان نصف التمرة بسرا ونصفها قد أرطب هل يجوز بيـع بعضه ببعض؟ ابن عرفة: الأظهر على مشهور المذهب جوازه. الحطاب: ويجوز بيع البسـر بالبسـر. وخرج اللخمي منعه من قول ابن الماجشـون في الرطـب بالرطـب. البنـاني: ممـا يجـري علـى ألسـنة الشيوخ في ترتيب درجات ثمر النخـل مشيرين بكـل حـرف لأول كلمـة مـن أسمـاء تلـك الـدرجات قولهم: طاب زبرْت، وهو الطلع والإغريض والبلح والزهو والبسر والرطـب والتمـر. ثـم قـال: قـال في المدونة: ولا يجوز تمر برطب، أو ببسر أو بكبير البلح؛ ولا كبير الـبلح برطـب، أو ببسـر، ولا بسـر برطب، على كل حال، لا مثلا بمثل ولا متفاضلا. أبو الحسن: الأصل في هذا قولـه صـلى الله عليـه وسلم لما سئل عن التمر بالرطب: [أينقص الرطب إذا جف؟ قالوا: نعم. قال: فلا إذًا[1]]. وهـو تنبيـه على العلة. قال ملك: وكذلك كل رطب من الثمار بيابسه. قال ابن القاسم في العتبية: لا يبـاع شـيء من الثمار رطبه بيابسه، كان مما يدخر أو لا، كان مما يجوز فيه التفاضـل أم لا، [لنهيـه صـلى الله عليه وسلم عن الرطب باليابس[2]] انتهى وقد ذكر ابن رشـد في بيـع الرطـب باليـابس في النـوع الـذي يجوز فيه التفاضل ثلاثة أقوال. ونصه في سماع عيسى من السـلم الثـاني: أمـا الرطـب باليـابس مـن صنفين كانا مما يجوز فيه التفاضل أو مما لا يجوز، فلا اختلاف في جوازه بكل حـال. وأمـا الرطـب باليابس مـن الصـنف الـذي لا يجـوز فيـه التفاضـل فـلا اخـتلاف في أن ذلـك لا يجـوز لمـا جـاء في الحديث. وأما الرطب باليابس من الصنف الواحد الذي يجوز فيه التفاضل كالتفاح والخوخ فـاختلف فيه على ثلاثة أقوال، أحدها أن ذلك لا يجوز وإن تبين الفضل بينهما، وهو دليل احتجاجه في هذه الرواية وفي سماع أصبغ بعد هذا. والثاني أن ذلك جائز وإن لم يتبين الفضل فيـه بينهمـا. وهـو قـول ابن القاسم في رسم باع شاة بعد هذا. والثالث أن ذلك جائز إن تبين الفضل بينهما، وغـير جـائز إن لم يتبين الفضل بينهما. وهو قول ابن القاسم في سماع أبي زيد من كتـاب البيـوع. انتهـى باختصـار. انتهى كلام البناني وأما في الزيتون، فقال المواق: اللخمي يجوز الزيتون بالزيتون مثلا بمثل وإن كان زيت أحدهما أكثر من الآخر كالقمح بالشعير يجـوز كـيلا وإن كـان الريـع مختلفـا، ولا يجـوز بيـع زيتون بزيت. قال ملك: ولو كان هذا الزيتون لا يخرج منه زيت. وقال ابن رشد: بيع الزيتون

الحديث:

[1] - عن زيد أبي عياش قال سألت سعدا عن البيضاء بالسلت فقال بينهما فضل قالوا نعم فقال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الرطب بالتمر فسأل من حوله أينقص إذا جف قالو نعم قال فلا إذا، الحاكم في المستدرك، كتاب البيوع، ج2، ص38. ورواه في الموطأ في كتاب البيوع، ص396 وغيره بلفظ إذا يبس.

[2] - عن ابن عمر قال : نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الرطب باليابس ، سنن الدارقطني ، كتاب البيوع ، رقم الحديث : 198.

خليل وَزُبْدٌ وَسَمْنٌ وَجُبْنٌ وَأقِطٌ بِمِثْلِهَا كَزَيْتُونٍ

التسهيل ولحليب ولزُبْدٍ سَمن قضوا بذا وأقط وجُبن

التذليل الغض الطري بالزيتون الذي قد ذبل وضمر ويعلم أنه قد نقص كيلا بكيل فلا يجوز باتفاق ولحليب أخرته لأصِلَه بالمتولد منه ولزبد سمن قضوا بذا أي بجواز المثل بالمثل وأقط الحطاب: بفتح الهمزة وكسر القاف، وقد تسكن ويجوز ضم أوله وكسره قال عياض: هو جبن اللبن المستخرج زبده وخصه ابن الأعرابي بالضأن. وقيل: لبن مجفف مستحجر يطبخ به. قاله ابن حجر في مقدمة فتح الباري. وفي القاموس: الأَقْط مثلثة ويحرك وككتف ورجل وإبل شيء يتخذ من المخيض الغنمي الجمع أقْطانٌ. وجبن ابن شأس: السمن بالسمن، والزبد بالزبد، والجبن بالجبن، وما يتولد من اللبن، كل واحد منها بصنفه جائز. وأما الجبن بالحليب وبالجملة كل واحد بغير صنفه فإنه لا يجوز لأنه من باب الرطب باليابس، والتماثلُ على مراعاة المآل معدوم. اللخمي اللبن وما يؤول إليه على وجوه: حليب ومخيض ومضروب وزبد وسمن وجبن وأقط، فبيع كل واحد منها بجنسه غير المخيض والمضروب متفاضلا ممنوع قولا واحدا، واختلف في بيع الحليب بالحليب متماثلا، فأجازه في المدونة، وحكى أبو الفرج المنع. ويجوز بيع الزبد بالزبد والسمن بالسمن متماثلا، وكذلك الجبن بالجبن، إلا أن يكون اليابس بالطري، ولا يجوز الحليب بالزبد ولا بالسمن ولا بالجبن ولا بالأقط، ولا بيع شيء من هذه بالآخر، لأن الادخار موجود، والتفاضل ممنوع، والمماثلة معدومة ولا يقدر عليها. ويختلف في بيع المخيض بالمخيض والمضروب بالمضروب متفاضلا فمن منع التفاضل فيهما منع أن يباع شيء منهما بحليب أو بشيء، مما تقدم ذكره. ومن أجاز التفاضل أجاز بيع أحدهما بأي ذلك أحب من الحليب وغيره. وقال ملك: لا بأس بالسمن باللبن الذي أُخرِج زبده، وهذا لا يصح إلا على القول بأن التفاضل بينهما جائز انتهى الحطاب: وما ذكره من التفاضل في المخيض والمضروب رده عليه أهل المذهب وقالوا: اللبن كله ربوي، وإلى هذا أشار المصنف بقوله المتقدم. ومطلق لبن. وذكر أن صور بيع هذه الأنواع السبعة بعضها ببعض من نوعه أو خلاف نوعه بعد إسقاط المكرر ثمان وعشرون، فبيع كل واحد بصنفه جائز إذا كان متماثلا ولا يجوز التفاضل في هذه الصور السبع، وبيع كل واحد من الحليب والزبد والسمن والجبن والأقط ببقية هذه الأنواع لا يجوز متماثلا ولا متفاضلا كما صرح به اللخمي، لأنه من باب بيع الرطب باليابس فلا يُتحقق التماثل. وأخذ من مفهوم كلام أبي إسحق جواز بيع الأقط بالجبن متماثلا. وفي هذه الأنواع عشر صور. ويجوز بيع المخيض بالمضروب متماثلا لا متفاضلا على المعروف لأنهما في الحقيقة شيء واحد. وأجاز في المدونة بيع الحليب بالمضروب متماثلا فيجوز بيعه بالمخيض لأنهما سواء، فهذه ثلاث صور. وأجاز فيها بيع السمن بلبن أخرج زبده، وهو يشمل المخيض والمضروب فهما صورتان، وذكر ابن عرفة عن

خليل وَلَحْمٍ

التسهيل لحـــم ومشـــوي قديـــدٍ ســـائس وعفِـــنٍ ....

التذليل الشيخ أبي محمد أن ملكا أجاز بيع الزبد بالمضروب فيجوز بيعه بالمخيض فهاتان صورتان أيضا. وذكر الشيخ أبو إسحق أنه اختلف في الجبن بالمضروب بالجواز والكراهة، وعزا ابن عرفة الجواز لابن القاسم فيجوز عنده الجبن بالمخيض، فهاتان صورتان فالجميع ست وعشرون، وبقيت اثنتان بيع الأقط بالمخيض وبالمضروب. صرح زروق في شرح الإرشاد أنه لم يقف على شيء في ذلك، الحطاب: وظاهر اللخمي والجزولي ويوسف بن عمر والزناتي أن حكمهما الجواز كبيع السمن والزبد والجبن بالمضروب ويؤخذ أيضا من أبيات الشيخ أبي الحسن في الموضوع فانظرها في الحطاب وفيها التصريح بجواز بيع الجبن بالأقط الحطاب وهو جار على ما ذكرنا أنه أخذ من مفهوم كلام أبي إسحق. قال: ويؤخذ مما ذكره أبو الحسن الصغير عن أبي إسحاق التونسي أنه لا يجوز بيع الأقط بالمخيض والمضروب لأنه ذكر أن المضروب يخرج منه الأقط، وقد تقدم في تفسير الأقط نحوه وهو الظاهر قال: وبهذا يخالف الزبد والسمن والجبن لأن هذه لا تخرج من المخيض والمضروب. وفي النوادر: ومن الواضحة: ولا يباع رطب الجبن بيابسه، وهو كله صنف بَقَرِيُّه وغَنَمِيُّه. ومن كتاب محمد: ولا بأس بيابس الجبن برطبه على التحري إن قدر على ذلك ولا يصلح بغير تحر. محمد: وإنما جاز على التحري لدخول الصنعة فيه. ابن الجلاب: لا بأس بلبن الإبل بالزبد لأنه لا زبد فيه. گنون: وما يستخرج منه ليس بزبد بل جباب كما في المصباح. قلت: في القاموس في معاني الجباب بالضم: وما اجتمع من ألبان الإبل كأنه زبد ولا زبد للإبل. وينبغي أن لا يجوز حليب الإبل بالجباب للمزابنة ولأنه من معنى الرطب باليابس، لحم اللخمي: شرط بيع اللحم بمثله من جنسه كون الذبح فيهما في وقت واحد أو متقارب وإن بعد وجفت الأولى لم يجز واختلف فيه بالتحري. نقله المواق ومشوي قديد الحطاب: القديد بفتح القاف وكسر الدال وتخفيفها. قاله في التنبيهات، ودال مهملة. المواق: وأما المشويُّ بالمشوي والقديد بالقديد ففي المدونة: لا خير في المشوي بالقديد وإن بتحر. ابن حبيب: ولا خير في قديد بقديد لاختلاف يبسه، ولا في الشواء بالشواء لأنه لا يعتدل ولابن رشد ما نصه: ألا ترى أنه لم يجز المشوي بالمشوي ولا القديد من اللحم إلا بتحري أصولهما لتباعد ما بينهما في الرطوبة واليبس. الحطاب: قال في المدونة: ولا خير في يابس القديد بمشوي اللحم وإن تحري لاختلاف اليبس. ثم قال الحطاب: وهذا إذا كانا بغير أبزار، أو فيهما أبزار، فإن كان الأبزار في أحدهما جاز مثلا بمثل أو متفاضلا. قاله اللخمي وهو ظاهر سائس وعفن المواق عند قول الأصل: وجاز تمر ولو قدم بتمر، ابن رشد: ظاهر سماع ابن القاسم أن الطعام يجوز مبادلة المأكول والمعفون منه بالصحيح السالم على وجه المعروف في القليل والكثير، وكذا

خليل لاَ رَطْبِهِمَا بِيَابِسِهِمَا

التسهيل .... لا رطبهـــــا باليـــــابس

فالاســـــتواء في المـــــآل يعتـــــبر إذ جـــــا أيـــــنقص إذا جـــــف الخـــــبر

التذليل في سماع عيسى. ومنع ذلك أشهب، وهو دليل قول المدونة: لا يجوز الطعام المعفون بالطعام المعفون إلا أن يشبه بعضه بعضا ولا يتفاوت وأجازه سحنون، قال: ولو كره المعفون بالصحيح لكره القمح بالشعير والجيد بالرديء. الحطاب: قال في المدونة: وإذا تبادلا قمحا عفنا بعفن مثله فإن اشتبها في العفَن فلا بأس به، وإن تباعدا لم يجز، وإن كانا مغشوشين أو كان أحدهما أو كلاهما كثير التبن أو التراب حتى يصير خطرا لم يجز أن يتبادلا إلا في الغلث الخفيف أو يكونا نقيين، وكذلك سمراء مغلوثة بشعير مغلوث لا يجوز إلا أن يكون ذلك شيأ خفيفا، وليس حشف التمر بمنزلة غلث الطعام لأن الحشف من التمر والغلث غير الطعام. قال أبو الحسن في مسئلة العفِن بالعفِن: قال أبو عمران: معناه إذا كان العفن خفيفا، واستدل بمسئلة الغلث انتهى قلت: ليس العفن كالغلث فإن الغلث ليس من الطعام، وأما العفن فهو وصف للطعام وليس هو شيأ زائدا مع الطعام فتأمله.

فرع قال ابن رشد في المسئلة الثانية من رسم القبلة من سماع ابن القاسم من كتاب الصرف: وأما الطعام فيجوز مبادلة المأكول يعني المسوَّسَ والمعفون منه بالصحيح السالم على وجه المعروف في القليل والكثير على ظاهر هذه الرواية، وما وقع في رسم القسمة من سماع عيسى من جامع البيوع؛ ومنع من ذلك أشهب كالدنانير الكثيرة النقص بالوازنة، فلم يُجِز المعفون بالصحيح ولا الكثير العفن بالخفيف وهو دليل ما في كتاب القسمة من المدونة من أنه لا يجوز الطعام المعفون بالطعام المعفون إلا أن يشبه بعضه بعضا ولا يتفاوت. وأجاز ذلك سحنون في المعفون وكرهه في المأكول إذا كانت الحبة قد ذهب أكثرها. وله نحو ذلك في رسم القسمة، وحكى قول سحنون بلفظ: وأجاز ذلك سحنون في المعفون ولم يجزه في الصحيح. قلت: فتحصل من هذا أن في مبادلة المعفون بالسالم والمأكول أي المسوَّس بالصحيح ثلاثة أقوال: الجواز وهو قول ملك وابن القاسم والمنع فيهما وهو قول أشهب، والجواز في المعفون والكراهة في المأكول وهو قول سحنون. وقول ابن رشد: إن قول أشهب مثل ما في القسمة من المدونة، غير ظاهر، لأنه إذا كان العفن من الجانبين فهو داخل في باب المكايسة فلا يجوز إلا في التماثل، وإذا كان من جهة واحدة كان معروفا محضا. فتأمله والله أعلم. لا رطبها باليابس **فالاستواء في المآل يعتبر إذ جا بالحذف أينقص إذا جف الخبر** المواق ابن بشير: نبه صلى الله عليه وسلم على أن التساوي في المآل يعتبر لقوله: [أينقص الرطب إذا جف[1]]. ابن رشد: أما الرطب باليابس من الصنف الواحد الذي لا يجوز فيه التفاضل، فلا خلاف في المذهب أن ذلك لا يجوز. وأما الرطب باليابس من الصنف الواحد الذي يجوز فيه التفاضل كالتفاح والخوخ وعيون البقر ففيه

الحديث: [1] - عن زيد أبي عياش قال سألت سعدا عن البيضاء بالسلت فقال بينهما فضل قالوا نعم فقال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الرطب بالتمر فسأل من حوله أينقص إذا جف قالو نعم قال فلا إذا، الحاكم في المستدرك، كتاب البيوع، ج2، ص38. ورواه في الموطأ في كتاب البيوع، ص396 وغيره بلفظ إذا يبس.

خليل وَمَبْلُولٌ بِمِثْلِهِ وَلَبَنٍ بِزُبْدٍ إلاَّ أَنْ يُخْرَجَ زُبْدُهُ وَاعْتُبِرَ الدَّقِيقُ فِي خُبْزٍ بِمِثْلِهِ

التسهيل

كـــذلك المبلـــول بـــالمبلول مــن جنســه كحنطـــة أو فـــول
ولـــبنٌ بزبـــد ان لم يكـــن نُــزِع قبـلُ زُبـدُ هـذا اللـبن
واعتـــبر الـــدقيق في تبـــادل خبـــزين مـــن ممتنـــع التفاضـــل

التذليل ثلاثة أقوال. انتهى نقل المواق قلت انظرها في نقل البناني في التعليق على قولي: والمثل في الرطب والزيتون حل، الحطاب: هذا مقيد في اللحم بما إذا لم يكن في اللحم أبزار، وأما إن كان فيه أبزار فهو جنس آخر كما صرح به في توضيحه، وتقدم عن اللخمي أيضا عند قول المصنف. ومشوي وقديد. والله أعلم وقد جريت على نسخة وزيتون ولحم بالعطف ولا رطبها بيابسها بالإفراد فيهما ليعود الضميران إلى المذكورات جميعها. وقدمت كلمة المثل على الجميع ليعلم أنها قيد في الجميع خلاف ما أوهمه الأصل من خروج الزيتون واللحم عنها حتى قال الحطاب لو أخر قوله: بمثلها عن قوله وزيتون ولحم، لكان أحسن. وراعيت في الترتيب النظير وجاءت عبارتي سالمة مما يرد على عبارة الأصل على النسختين مما أشار إليه الحطاب إذ قال في قوله: وزيتون ولحم، كذا رأيته في نسخة بعطف الزيتون بالواو فيحسن قوله: لا رطبها بضمير المؤنث العائد إلى المذكورات جميعها غير أنه لو أخر قوله بمثلها عن قوله: وزيتون ولحم لكان أحسن. وأما على النسخة المشهورة وهي كزيتون ولحم بجر زيتون بالكاف فلا يستقيم إلا على ما قاله ابن غازي من جعل لا رطبها بالرفع فاعلا لمحذوف، والكلام من عطف الجمل، وفيه تكلف وعبارة ابن غازي كزيتون ولحم لا رطبهما بيابسهما كذا هو في أكثر النسخ بتثنية الضميرين فلفظ رطب مجرور عطف على ما بعد الكاف وهو الجاري على اصطلاحه فيما بعد كاف التشبيه والمناسب لعبارة ابن الحاجب، وفي بعض النسخ: لا رطبها بيابسها، بضمير المؤنث العائد على أكثر من اثنين، فيدخل رطب الجبن بيابسه والرُّطَب بالتمر. وحينئذ يقلق الكلام لأنك إن عطفت لفظ رطبها على ما بعد الكاف لم يطابقه، وإن عطفته على المرفوعات قبل الكاف خرج الزيتون واللحم، وإليهما انصب معظم القصد. لكن يمكن أن يجعل رطبها فاعلا بمحذوف من عطف الجمل وفيه تكلف فالضبط الأول أولى. **كذلك المبلول بالمبلول من جنسه كحنطةٍ أو فول** المواق: من المدونة: قال ملك: لا يجوز الحنطة المبلولة بالحنطة اليابسة أو المبلولة ولا بالشعير ولا بالسلت لا متساويا ولا متفاضلا **ولبن بزُبْدٍ ان** بالنقل **لم يكن نزع قبلُ زُبْدُ هذا اللبن** تقدم قولها: لا بأس بسمن بلبن قد أخرج زبده وأما بلبن فيه زبده فلا يجوز. وقول اللخمي: لا يجوز الحليب بالزبد ولا بالسمن إلى آخره **واعتبر الدقيق في تبادُل خبزين من ممتنع التفاضل** قيدت به لقول المواق في قول الأصل: واعتبر الدقيق في خبز بمثله، انظر هذا الإطلاق، ونقل قول ابن يونس: فإن كان الأصل يجوز فيه التفاضل كخبز قمح وخبز أرز، فإنما يراعى وزن الخبزين

خليل كَعَجِينٍ بِحِنْطَةٍ أَوْ دَقِيقٍ

التسهيل كـذاك في العجـين بالحنطـة أو دقيقهـا وبتحريـه اجتـزوا

التذليل لا تماثل الدقيقين، وإن كان الأصل لا يجوز فيه التفاضل كخبز قمح وخبز شعير فإنما يراعى تماثل الدقيقين. وكذلك خبز القطنية على القول الذي جعلها أصنافا يراعى تماثل الخبزين، وعلى القول الذي جعلها صنفا يراعى تماثل الدقيقين. قاله بعض فقهائنا وهو حسن. قال: ولا يجوز بيع خبز ما لا يجوز فيه التفاضل بمثله وزنا بوزن، وخفف ذلك لأهل البيوت يستقرضون الخبز بالوزن لأن ذلك بابٌ معروفٍ وتقع فيه الضرورة، وتحري الدقيق يصعب. وقولَ ابن رشد: إن كانت أصول الأخباز مما يجوز فيه التفاضل فلا خلاف أن المماثلة تعتبر بالوزن، وإن كان أصول الأخباز مما لا يجوز فيه التفاضل كأخباز القمح والشعير والسلت فإنما تكون المماثلة باعتبار أصولها. وذهب ابن دحون إلى أن الخبز يجوز أن يباع وزنا بوزن لأنه قد صار صنفا على حدة، فوجب أن لا تراعى أصوله، ولعمري إن لقوله وجها وهو القياس على الإطلاق، والأنبذةُ إنما تجوز مثلا بمثل ولا يراعى ما دخل في كل واحد منها من التمر أو الزبيب أو العنب. وقول الباجي: ظاهر الموطإ في جواز بيع الخبز بالخبز تحريا أن يتحرى الوزن لا الدقيق؛ ولو كثر القول بهذا في المذهب عندي لكان أصح ولما ذكر الحطاب أن ظاهر الأصل سواء كان الخبزان مما يحرم التفاضل في أصولهما كالقمح والشعير أو لا يحرم كالقمح والدخن، قال: وقد ذكر ابن الحاجب هذا القول هكذا على الإطلاق، فاعترض عليه المصنف في التوضيح في ذلك وذكر أن الباجي قيده بما إذا كان الخبزان من صنف واحد؛ وأن ابن رشد ذكر أنه لا خلاف أن المعتبر الوزن في الخبزين إذا كان أصلهما مختلفا على مذهب من يرى أن الأخباز كلها صنف واحد. قال: فليس هذا القول على عمومه كما قال المصنف يعني ابن الحاجب انتهى وقال في الشامل: والمعتبر الدقيق إن كان صنفا واحدا، وإلا فبوزن الخبزين اتفاقا. انتهى وقال ابن عرفة بعد أن حكى الاتفاق عن ابن رشد: وظاهر كلام ابن شأس ونصُّ ابن الحاجب أنه مختلف فيه، وهو بعيد أو ممتنع. ثم قال الحطاب. تنبيه إذا اعتبر الدقيق في الخبزين إذا كانا من صنف واحد فإن عرف كل واحد كيل دقيقه فلا إشكال. وإن لم يعلم ذلك فيُتحرى قدرُ ما في كل واحد من الدقيق. قاله في أواخر سماع أبي زيد من جامع البيوع. ثم قال. فرع قال في العمدة: ويجوز قسمة الخبز واللحم ونحو ذلك على التحري عند تعذر الموازين ويسهم عليه. كذاك في العجين بالحنطة أو دقيقها المواق: قال اللخمي في جواز العجين بالدقيق روايتان. وتقدم كلام ابن رشد عند قوله: والعجن. قلت: انظره عند قولي: والنبذ غير ناقل إلى آخره وبتحريه أعني العجين في المسئلتين اجتزوا أما القمح فلا يتحرى ما فيه من الدقيق إذا بيع بالدقيق فكيف إذا بيع بالعجين. انظر

خليل وَجَازَ قَمْحٌ بِدَقِيقٍ وَهَلْ إِنْ وُزِنَا تَرَدُّدٌ وَاعْتُبِرَتِ الْمُمَاثَلَةُ بِمِعْيَارِ الشَّرْعِ وَإِلاَّ فَبِالْعَادَةِ فَإِنْ عَسُرَ الْوَزْنُ جَازَ التَّحَرِّي إِن لَّمْ يُقْدَرْ عَلَى تَحَرِّيهِ لِكَثْرَتِهِ

التسهيل

وجــاز قمــح بدقيقــه وهــل	**إن وزنــا تــردُّدٌ ولــو عــدل**
عنــه وحــلَّ البيــع كــيلا بَيِّنــا	**مقتصــرا إذ شــهروه أحســنا**
إذ المماثلـــــة الاعتبـــــار	**لهــا بمــا شــرعا هــو المعيــار**
ككيــل حــب وكــوزنِ نقــدِ	**دون خصــوص صــنجة ومُــد**
حــين الــورود عهــدا ثــم المــرد	**لعــادة عمــت فعــادة البلــد**
وعنـــد عســـر وزنٍ التحـــري	**يجـــوز إن لم يمتنـــع للكُثْـــر**

التذليل الرهوني وجاز قمح بدقيقه وهل إن وزنا تردد البناني: ابن شأس: اختلف في بيع القمح بالدقيق فقيل بالجواز مطلقا، وقيل بنفيه كذلك، وقيل بجوازه بالوزن لا بالكيل وبعض المتأخرين يرى أن هذا تفسير للقولين ويجعل المذهب على قول واحد. وبعضهم ينكر ذلك. انتهى وإلى هذين الطريقين أشار المصنف بالتردد ولو عدل عنه وحِلَّ البيع كيلاً بيّنا مقتصرًا إذ شهَّروه أحْسَنا الرهوني: وسوى المصنف هنا بين الطريقتين مع أنه قال في التوضيح ما نصه: ابن عبد السلام: والطريقة الثانية باطلة لأن ابن القصار الذي هو أصل هذه الطريقة فسر قولَيْ ملك بما نص ملك على خلافه، وذلك أن لملك في كتاب الصرف من المدونة أنه لا يباع القمح بالقمح وزنا، فإذا لم يجز بيعه بمثله وزنا خشية الوقوع في التفاضل لَوْ كِيلَ بمكياله الشرعي فكيف يجوز بيعه وزنا بالدقيق؟ وقد تقدم أنه إنما تعتبر المماثلة بمعيار الشرع انتهى منه بلفظه. وصرح أولا عن ابن عبد السلام بأن القول بجوازهما بالكيل هو المشهور وتبعه في الشامل، وجزم به القباب أيضا فذكر الرهوني نص القباب ثم نص ابن يونس قبله ثم قال: فكان على المصنف أن يحذف هذا التردد ويقتصر على المشهور. إذ المماثلة الاعتبارُ لها بما شرعا هو المعيارُ ككيل حب وكوزن نقد انظر المواق دون خصوص صنجة ومد حين الورود أي ورود الشرع عُهدا انظر الزرقاني والبناني ثم المرد لعادة عمت فعادةِ البلد الحطاب على قوله: وإلا فبالعادة، أطلقَ رحمه الله في العادة، والمنقول أنه إذا لم يكن للشرع فيه معيار فالمعتبر العادة العامة، فإن لم تكن فعادة محله كما صرح به ابن الحاجب. وعند عسر وزن التحري يجوز إن لم يمتنع بأن لا يقدر عليه للكُثر المواق من المدونة قال ملك: لا يجوز صبرة قمحٍ بصبرة شعير إلا كيلا مثلا بمثل، ولا يجوز تحريا، يريد: وكذلك ما أصله الكيل لا يجوز فيه التحري إذ لا يفقد الكيل ولو بالحفنة. قال ابن القاسم في العتبية: وأما ما أصله الوزن فيجوز فيه التحري مثل اللحم والخبز والبيض، يجوز بعضه ببعض تحريا. قال ابن القاسم: وذلك إذا بلغه التحري ولم يكثر حتى لا يستطاع تحريه. ابن يونس: وذلك إذا لم يحضرهما ميزان. يؤيد ذلك قولهم: لا يجوز ذلك فيما

خليل ....

التسهيل ....

التذليل يكال إذ لا يفقد الكيل ولو بالحفنة. ابن رشد: ظاهر المدونة جواز التحري في الموزون ولو لم تدع له ضرورة. ثم قال ابن يونس: وكل صنف من طعام أو غيره يجوز فيه التفاضل بصنفه فلا بأس بقسمته على التحري كان مما يكال أو يوزن أم لا. ابن عبدوس: أخطأ من قال عن ابن القاسم: لا يجوز قسم البقل تحريا بعد الحزر، وهو يجيز التحري في الخبز واللحم، فكيف بما يجوز فيه التفاضل انتهى. وهذا الذي أنكره ابن عبدوس عزاه ابن رشد للمدونة. ونقل ابن يونس عن ملك أن ما يكال أو يعد من طعام أو غيره فلا يقسم تحريا، بخلاف ما يوزن فإنه يقسم ويباع بعضه ببعض بالتحري انتهى فقد تحصل من هذا أنه لا ينبغي في المكيل والمعدود أن تقع فيه قسمة أو مبادلة بتحرٍّ، ولا بد من العد أو الكيل وسواء كان ربويا أم لا، بخلاف ما يوزن فإنه يجوز قسمه ومبادلته بالتحري ولو لم يكن ربويا على ما لابن القاسم في نقل ابن عبدوس، وهو أيضا نقل ابن يونس عنه. وظاهر قول ملك في كتاب محمد ومقتضى ما لابن يونس عن ابن القاسم أن التحري يجوز في المكيل إذا كان يجوز فيه التفاضل. البناني: حاصل ما لابن رشد في سماع عيسى من السلم الثاني أن كل ما يباع وزنا ولا يباع كيلا مما هو ربوي تجوز فيه المبادلة والقسمة على التحري، وهو في المدونة؛ وكل ما يباع كيلا لا وزنا مما هو ربوي فلا تجوز فيه المبادلة ولا القسمة بالتحري بلا خلاف؛ وأما ما ليس بربوي فاختلف في جواز القسمة فيه والمبادلة على التحري على ثلاثة أقوال، أحدها: الجواز فيما يباع وزنا لا كيلا، وهو مذهب ابن القاسم فيما حكى ابن عبدوس. والثاني: الجواز مطلقا، وهو مذهب أشهب وقول ابن القاسم في العتبية وابن حبيب. والثالث: عدم الجواز مطلقا، وهو الذي في آخر كتاب السلم الثالث من المدونة انتهى منه باختصار. ومقتضاه ترجيح القول الثالث. ونقل ابن عرفة عن الباجي أن المشهور جواز التحري في الموزون دون المكيل والمعدود رواه محمد وغيره انتهى وهو القول الأول في كلام ابن رشد. وقد تحصل أن الصور أربع، وأن الترجيحين اختلفا في صورة واحدة وهي الموزون من غير الربوي. الرهوني: قول محمد البناني: ومقتضاه ترجيح القول الثالث، كأنه أخذ ذلك من عزوه للمدونة، وفيه نظر لأنه عزا أولا للمدونة الجواز في الربوي، وقد قال أبو الحسن عند كلام المدونة في آخر السلم الثالث ما نصه: قال ابن محرز: وأما المذاكرون فيعارضون المفهوم من هذا الكلام، وذلك أنه يفهم منه أنه لا يجوز التحري فيما شأنه الوزن، وقد نص ملك وأصحابه على جواز ذلك فيما لا يجوز فيه التفاضل فما يجوز فيه التفاضل أحرى أن يجوز ذلك فيه. وهذه المعارضة باطلة، وذلك أن ملكا لم يتكلم في هذا الموضع على التحري في شيئين بأن يُعَدل بينهما حتى يتساويا، وإنما تكلم على بيع أحدهما بالآخر أحدهما جزافا والآخر مقدرا بما ذكر من

خليل وَفَسَدَ مَنْهِيٌّ عَنْهُ إلاَّ لِدَلِيلٍ كَحَيَوَانٍ بِلَحْمِ جِنْسِهِ

التسهيل وفســـد المنهـــي عنــــه إلا إذا علـــى الضـد دليـــلٌ دلا
كحيـــوان لحـــمُ جنســـه البـــدلْ ....

التذليل كيل أو وزن أو عدد من غير أن يُقْصَد في ذلك إلى تعديل ولا تحر في مقدار هذا الجزاف. صح منه. ومن المذاكرين الذين أشار إليهم ابن محرز هنا أبو إسحق وابن رشد. انتهى محل الحاجة منه بلفظه. فكلام المدونة في آخر السلم الثالث ليس مسلما عند ابن رشد، بل هو عنده معارض لما نص عليه ملك وأصحابه وصرح به في المدونة من جواز ذلك فيما يحرم فيه التفاضل، وبذلك كله تعلم أن الراجح هو الأول، وأن التشهير الذي نقله ابن عرفة عن الباجي وسلمه صواب. والله أعلم. انتهى كلام الرهوني وفي مطبوعته بعض الأخطاء أصلحت بمقتضى السياق وكذلك كلام المواق كما هو المعتاد. وفسد المنهي عنه إلا إذا على الضد أي الصحة دليل دلا قيده ابن عبد السلام بالمنفصل، ورده الجِنْوِي گنون يفهم منه المتصل بالأحرى. المواق: ابن شأس: الباب الثالث في فساد العقد من جهة نهي الشارع عنه، وعندنا أن مطلق النهي عن العقد يدل على فساده إلا أن يدل دليل على خلافه. هكذا حكى عبد الوهاب عن المذهب. الحطاب لما انقضى الكلام على البيع الصحيح وما يعرض له أخذ يتكلم على البيع الفاسد، وجعل هذا الكلام مقدمة له، وقد اختلف الأصوليون هل النهي يدل على فساد المنهي عنه أم لا؟ والمذهب أنه يدل على فساد المنهي عنه. قال ابن عبد السلام: وهذا هو المشهور في مذهبنا، وقال ابن مسلمة في المختلف فيه: إنه يمضي وقوله: إلا بدليل نحوُه لابن الحاجب، قال ابن عبد السلام أي إلا بدليل منفصل يدل على أن بيعا خاصا لا ينقض انتهى ولعل مِن أمثلة ذلك ما يأتي في بعض البيوع أنه لا يجوز ويمضي كما في تلقي السلع، وفي بعضها أنه يمضي على صفة ولا يمضي على أخرى كتفريق الأم من ولدها فإنه إن جمعاهما في ملك واحد مضى ونحو ذلك. انتهى كلام الحطاب وقد تقدم ما في تقييد ابن عبد السلام الدليل بالمنفصل. كحيوان لحمُ جنسه البدل ابن المسيب: [نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع اللحم بالحيوان[1]]. أبو عمر: لا أعلمه يتصل من وجه ثابت وأحسن أسانيده مرسل سعيد هذا. ابن عبد السلام عن ابن المسيب: من ميسر الجاهلية بيع اللحم بالشاة والشاتين. أبو الزناد: وكان مَن أدركت يَنْهون عن بيع اللحم بالحيوان، قال: وكان ذلك يكتب في عهود العُمَّال في زمان أبان بن عثمن وهشام بن إسمعيل ينهون عن ذلك. وعموم الحديث مخصوص عند ملك رضي الله عنه ببيع اللحم بنوعه لأن بيع اللحم بالحيوان بيع معلوم بمجهول فهو من المزابنة، وهي إنما تمتنع في الجنس الواحد، أما لحم الطير بالغنم ولحم الغنم بالطير أو الحوت فجائز. ومن المدونة: ومحلُ النهي عن اللحم بالحيوان إنما ذلك من صنف واحد لموضع التفاضل فيه والمزابنة فذوات الأربع من الأنعام والوحش كلها صنف واحد لا يجوز التفاضل في لحومها ولا حيٌّ منها بمذبوح، ولحم الحوت كله

الحديث: [1] - الاستذكار، ج20، ص104، باب بيع الحيوان باللحم.

خليل إن لَّمْ يُطْبَخْ

التسهيل .... إن لم يكـن طـبخٌ بـأبزار نقـل
والطـبخ دونهـا كـلا طـبخٍ يعـد علـى الـذي فيـه الرهـوني اعتمـد

التذليل صغيره وكبيره صنف لا يحل التفاضل فيه، ويجوز لحم الطير بحي من الأنعام والوحش، ولحم الأنعام والوحش والحوت بالطير كله أحياء نقدا أو إلى أجل، وكل شيء من اللحم يجوز فيه التفاضل فجائز فيه الحي بالمذبوح. ولا بأس بلحم الأنعام بالخيل وسائر الدواب نقدا أو مؤجلا لأنها لا تؤكل لحومها، وأما بالهر والثعلب والضبع فمكروه لاختلاف الصحابة في أكلها وملك يكره أكلها من غير تحريم. ولا بأس بالجراد بالطير، وليس هو لحما ويجوز واحدة من الجراد باثنتين من الحوت يدا بيد إذ ليس الجراد من الطير ولا من دواب الماء. وروي عن أشهب جواز بيع اللحم بالحيوان. ابن عرفة: والمعروف عنه كقول ملك. إن لم يكن طبخٌ بأبزار نقل فإن طبخ جاز بيعه بالحيوان من جنسه لأن اللحم ينتقل عن جنسه، ويجوز فيه التفاضل فلأن يجوز في الحيوان أولى. قاله الحطاب، وفي مطبوعته سقطت النون من فلأن فاختل. ابن الحاجب: وفي المطبوخ بالحيوان قولان. قال في التوضيح تبعا لابن عبد السلام: ظاهر كلامه أنهما بالجواز والمنع، والذي حكاه ابن المواز أن ابن القاسم أجازه وأشهب كرهه. والطبخ دونها كلا طبخٍ يُعَدُّ على الذي فيه الرهوني اعتمد عبد الباقي: فإن طبخ جاز، يحتمل بأبزار كما قيده به المغيلي وجد علي الأجهوري قائِلَيْن: كما هو ظاهر كلامهم، ويحتمل أن مجرد الطبخ كاف في نقله كما عمم الأقفهسي لبعده عن الحيوان، بخلاف ما مر فإنه في بيع اللحم بمثله وأبدى حلولو الاحتمالين على حد سواء. الرهوني: قول الزرقاني: كما قيده به المغيلي إلى آخره قال شيخنا الجِنْوي ما قاله المغيلي هو الذي يفهم من التوضيح إذ قال: وإذا كان اللحم ينتقل بالطبخ عن جنسه فَلَأن يجوز بالحيوان من باب أولى. وفي المواق مثله عن التونسي وصرح بذلك المازري انتهى من خطه طيب الله ثراه. قلت: وقد جزم أبو علي بالتقييد، فقال بعد أنقال: ما نصه وإذا فهمت هذا علمت أنه لا بد من شرط كون الطبخ بأبزار وإنما لم يقيده في المتن بما ذكر لأنه لما قدم أن الطبخ لا يعتبر إلا إذا كان بأبزار صار غير ذلك كلا طبخٍ لأنه معدوم شرعا، والمعدوم شرعا كالمعدوم حسًّا، فلا طبخ إلا بأبزار، وبذلك تعلم ما وقع للفيشي وعلي الأجهوري ومن تبعهما انتهى محل الحاجة منه بلفظه. الحطاب: قال الشيخ أبو الحسن في كراء الدور والأرضين في مسئلة من أكرى أرضه بدراهم أنه لا بأس أن ياخذ ما يجوز أن يبتدئا به كراء الأرض: يؤخذ منه أن من باع حيوانا للذبح بدراهم إلى أجل أن له أن يقتضي من ثمنه طعاما كما يجوز بيعه به ابتداءً؛ وهذا إذا كان يُراد للقنية، وأما إن كان لا منفعة فيه إلا اللحم فلا يجوز. انتهى كذا في المطبوعة وفي مخطوطة العلوي رحمه الله تعلى تبقيته بدل للقنية

خليل أَوْ بِمَا لاَ تَطُولُ حَيَاتُهُ أَوْ لاَ مَنْفَعَةَ فِيهِ إِلاَّ اللَّحْمَ أَوْ قَلَّتْ فَلاَ يَجُوزَانِ بِطَعَامٍ لأَجَلٍ كَخَصِيِّ ضَأْنٍ

التسهيل

أو مـا يسـاوي اللحـم كالـذي لا	يعـيش إلا زمنـا قلـيلا
أو الـذي لا نفـع فيـه إلا	مـن لحمـه أو فيـه لكـن قـلا
مثـل خصـي نـوعي الشـاء إذا	لم يتخـذ للصـوف أو للشـعر ذا
وكـلُّ مـا منزلـة اللحـم نـزل	فـلا يجـوز بطعـام لأجـل

التذليل أو ما يساوي اللحم كالذي لا يعيش إلا زمنا قليلا الباجي: إذا كان الحي لا يُقتنى فحكمه حكم اللحم مثل طير الماء الذي لا يدجن ولا يتخذ فلا يجوز بيعه بدجاج هذا مذهب ابن القاسم. نقله المواق أو الذي لا نفع فيه إلا من لحمه المواق: من المدونة: أما المدقوقة العنق أو الصلب أو الشارفُ وشبه ذلك مما يصير إلى الذبح ولا منفعة فيه إلا اللحم فلا أحب شيأ منها وإن عاش بطعام إلى أجل، ولا بلحم من صنفه يدا بيد. ابن يونس: اعرف أنه جعلها لحما مع الطعام وحيا مع اللحم احتياطا أو فيه لكن قلا مثل خصي نوعي الشاء إذا لم يتخذ للصوف أو للشعْر بالسكون ذا الحطاب: فلو كان فيه منفعة غير اللحم وليست قليلة كما إذا كان لها صوف أو لبن فليس كاللحم، ولو عُلم أن البائع كان يريد ذبح ما ذكر فأبدله بحيوان آخر. قال في المدونة: ومن أراد ذبح عناق كريمة أو حمام أو دجاجٍ فأبدلها رجل منه بكبش وهو يعلم أنه أراد ذبح ذلك فجائز. وكتب المواق على قول الأصل: أو قلّتْ، أشهب: ليس الكبش الخصي كاللحم. الباجي: لأنه يتخذ للسمن. وقال ابن القاسم: لا خير في طعام بشاة لحم لأجل إذا لم يكن فيها منفعة لبن ولا صوف وإن استحييت للسمن. ابن عرفة: ظاهر قول ملك أن الاتخاذ لتَزَيُّد اللحم والسِّمَنِ معتبر، خلاف ظاهر قول ابن القاسم. وخصيان الدجاج المعلوفةُ كطير الماء والتي لم تعلف كالمقتنى لتزيد لحمه. وكتب على قول الأصل: كخصي ضأن، ابن يونس: قال ابن القاسم: لا يجوز بيع الكبش الخصي بالطعام إلى أجل إلا أن يكون كبشا يقتنى لصوفه. قال ملك: وأما التيس الخصي بالطعام إلى أجل فلا يحل لأنه لا يقتنى لصوفه وإنما هو للذبح انتهى من ابن يونس. وكذلك ابن رشد ما استدرك على هذا شيأ. انظر رسم حبل من سماع عيسى من السلم فانظر التيس الخصي إذا كان يتخذ للسمن فينبغي أن يكون كخصيان الدجاج غير المعلوفة. وقد تقدم أنها كمقتنى. فانظر هذا كله بعضه مع بعض، ومع خليل. ابن عرفة على نقل البناني: الاقتناء: قال اللخمي والباجي: الاتخاذ للولادة واللبن والصوف؛ اللخمي والشعر في التيس وكلُّ ما منزلةَ اللحم نزل فلا يجوز بطعام لأجل كتب المواق على قول الأصل: فلا يجوزَانِ بطعام لأجل، أما ما لا منفعة فيه إلا اللحم بطعام إلى أجل فقد تقدم نص المدونة في المدقوقة العنق: لا أحبها بطعام لأجل؛ وأما ما لا تطول حياته بطعام إلى أجل، ففي المدونة: ما كان من الطير والأنعام والوحش لا يحيا وشأنه الذبح فلا خير فيه بالحوت ولا بلحم من

خليل: وَكَبَيْعِ الْغَرَرِ كَبَيْعِهَا بِقِيمَتِهَا أَوْ عَلَى حُكْمِهِ أَوْ حُكمِ غَيْرٍ أَوْ رِضَاهُ أَوْ تَوْلِيَتِكَ سِلْعَةً لَّمْ يَذْكُرْهَا أَوْ ثَمَنَهَا بِإِلْزَامٍ وَكَمُلَامَسَةِ الثَّوْبِ أَوْ مُنَابَذَتِهِ فَيَلْزَمُ

التسهيل:

كـذا مـن المنهـي عنـه الغـرر ... كبيعهـا بقيمـة تقـرر

بعـد وحكـم شـخص او رضـاه ... بائعـا أو مبتاعـا أو سـواه

أو أن يوليـك سـلعة بـلا ... بيـان الزامـا بكـل مـا خـلا

وكالمنابـذة والملامسـه ... في الثـوب أن يبيـع بالمكايسـه

بلَمْسـه أو نَبْـذه مبادلـه ... علـى لـزوم البيـع عنـد ذاك لـه

التذليل: غير صنفه إلا يدا بيد ولا يجوز إلى أجل، وكل ما كان من اللحم يجوز فيه التفاضل فجائز فيه الحي بالمذبوح. كذا من المَنْهِيِّ عنه الغرر المواق: مسلم: [نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر[1]]. المازري: وهو ما تردد بين السلامة والعطب. ابن عرفة: الأقرب أنه ما شك في حصول أحد عوضيه أو مقصود منه غالبا فيدخل بيع بيعتين في بيعة كبيعها بقيمة تُقَرَّرُ بعدُ وحكم شخص الواو معاقبة لأوْ او بالنقل رضاه بائعا او بالنقل مبتاعا او بالنقل سواه المواق: من المدونة: لا يجوز شراء سلعة بعينها بقيمتها، أو على حكمه أو حكم البائع، أو رضاه أو رضا البائع، أو على حكم غيرهما أو رضاه لأنه غرر. الحطاب: هذه مسئلة البيوع الفاسدة من المدونة، قال أبو الحسن اللخمي: إلا أن يقوم دليل على أن القصد بالتحكيم المكارمة فيجوز كالهبة للثواب انتهى وقبله في الشامل، فقال: إلا بكرامة قريب ونحوه. أو أن يوليك سلعة بلا بيان الزاما بالنقل. المواق: من المدونة: قال ملك: إن اشتريت سلعة ثم وليتها الرجل ولم تسمها له ولا ثمنها، أو سميت له أحدهما، فإن كنت ألزمته إياها إلزاما لم يجز، لأنه مخاطرة وقمار، وإن كان على غير الإلزام جاز، وله الخيار إذا رآها وعلم الثمن، وهذا من ناحية المعروف يلزم المولي ولا يلزم المولى حتى يرضى بعد الرؤية وعلم الثمن كان الثمن عينا أو طعاما أو عرضا أو حيوانا، وعليه مثل صفة العرض بعينه أو الحيوان ونحوه. ابن يونس: يريد: والمثل حاضر عنده لئلا يدخله بيع ما ليس عنده، وكذا إن بعته عبدا في بيتك لم تصفه ولا رآه، إن جعلت له الخيار إذ ا نظره جاز بكل ما خلا الحطاب: وبالإلزام يعود إلى جميع ما تقدم، وإن كان على غير الإلزام جاز كما سيأتي في آخر فصل الخيار، وإن سكت عن ذكر اللزوم وعدمه جاز، وهو محمول على أنه بالخيار إذا رآها. قاله أبو الحسن الصغير في السلم الثالث. وكالمنابذة والملامسه للثوب أن يبيع بالمكايسه بلَمْسه أو نبذه مبادله على لزوم البيع عند ذاك له المواق: مسلم [نهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيعتين: الملامسة والمنابذة[2]]. قال ملك: من اشترى ثيابا مَطْويّةً لم ينشرها ولا وُصفت له فالبيع فاسد. والملامسة شراؤك الثوب لا تنشره ولا تعلم ما فيه أو تبتاعه ليلا ولا تتأمله. والمنابذة: أن تبيعه ثوبك وتنبذه إليه بثوبه وينبذه إليك من غير تأمل منكما فذلك غرر. قلت: فلتعريفهما بما ذكر اقتصرت في الملامسة على اللمس

الحديث:

[1] - عن أبي هريرة قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر، صحيح مسلم، كتاب البيوع، رقم الحديث: 1513

[2] - عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الملامسة والمنابذة، صحيح مسلم، كتاب البيوع، رقم الحديث: 1511

خليل

وَكَبَيْعِ الْحَصَاةِ وَهَلْ هُوَ بَيْعُ مُنْتَهَاهَا أَوْ يَلْزَمُ بِوُقُوعِهَا أَوْ عَلَى مَا تَقَعُ عَلَيْهِ بِلاَ قَصْدٍ أَوْ بِعَدَدِ مَا تَقَعُ تَفْسِيرَاتٌ وَكَبَيْعِ مَا فِي بُطُونِ الإِبِلِ أَوْ ظُهُورِهَا أَوْ إِلَى أَنْ يُنْتَجَ النِّتَاجُ وَهِيَ الْمَضَامِينُ وَالْمَلاَقِيحُ

التسهيل

وهكــذا بيــع الحصــاة واختلَــف	فيمــا بــه يــراد تفسير السـلف
هــل هــو بيــعُ منتهــى مرماهــا	أو بيعــة علَّــق عاقــداها
لزومهــا علــى وقــوع هــاتي	أو أن يــرى عنــدك معروضــات
مختلفــات فيقــول ابتعــتُ مــا	تقــع صــدفة عليــه ملزمــا
أو أن يكــون ثمــن الشــيء بعَـد	فلقهــا عنــد وقوعهــا يحــد
والنهــي عــن بيــع المضامين وعــن	بيــع الملاقــيح بإســنادٍ حســن
جــا في كــبير الطبرانــي وقــد	جــا في الموطــا مرســلا كمــا ورد

التذليل

وزدت في المنابذة كلمة مبادله. وقولي على لزوم البيع عند ذاك له، راجع لهما.الحطاب: قال في المدونة: في كتاب الغرر: قال ملك: والملامسة شراؤك الثوب لا تنشره ولا تعلم ما فيه، أو تبتاعه ليلا ولا تتأمله، أو ثوبا مُدْرَجًا لا يُنشَرُ من جرابه. أبو الحسن: ولا تعلم ما فيه، يعني: وتكتفي باللمس وهو بين في الأمهات. فرع قال ابن عرفة: قال المازري: ولو فعَلا هذا على أن ينظر إليها ويتأملها فإن رضي أمسك جاز انتهى قلت: ذكره هذا يدل على أنه سقط من نسخته قول الأصل: فيلزم وقولي: بالمكايسه، هو تمهيد لقولي: على لزوم البيع عند ذاك له. إذ لم أرهم قيدوا المنع هنا بأن لا يقوم دليل على قصد المكارمة كما في التحكيم، ولو نُصّ عليه في هاتين لكان له وجه. **وهكذا بيع الحصاة واختلف فيما به يراد تفسير السلف هل هو بيع منتهى مرماها أو بيعة علق عاقداها لزومها على وقوع هاتي أو أن يرى عندك معروضات مختلفات فيقولَ ابتعتُ ما تقع صدفة عليه ملزما أو أن يكون ثمن الشيء بعد فِلَقِها عند وقوعها يحد** هو متعلّق الباء في بِعَدْ. المواق: مسلم: [نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الحصاة[1]]. المازري: قيل: معناه أن يبيع من أرضه قدر رَمْيِ الحصاة، ولا شك في جهله لاختلاف قوة الرمي. وقيل: معناه أن الرجل كان يسوم الثوب وبيده حصاة ويقول: إذا سقطت من يدي وجب البيع. وهذا معناه إذا سقطت باختياره فهو بيع خيار إذا وقع مؤجلا فلا يمنع إلا أن يكون ثمنه مجهولا. وقيل: معناه أي ثوب وقعت عليه حصاة هو المبيع؛ وهو مجهول. وقيل: معناه ارم بالحصاة فما خرج كان لي بعدده دنانير أو دراهم. وهذا مجهول. **والنهي عن بيع المضامين وعن بيع الملاقيح بإسناد حسن جا** بالحذف **في كبير الطبراني وقد جا** بالحذف **في الموطا** بالتخفيف إبدالا على إعطاء لفظ الوصل ما للوقف منتظما **مُرسلا كما ورد**

الحديث: [1] - عن أبي هريرة قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر، صحيح مسلم، كتاب البيوع، رقم الحديث: 1513

خليل وَحَبلُ الْحَبَلَةِ وَكَبَيْعِهِ بالنفقة عليه حياته

التسهيل

في مسند البزار لكن قد قدح في حفظ من به تفرد وصح
في حبل كجبل لحبله أضيف بالتحريك وزن الحجله
أي بيع ما تضم أرحام الإبل وما ظهورها عليه تشتمل
وبيعه السلعة بالدين إلى أن يُنتَج النتاج بعدُ أجِّلا
وبيعه سلعته بالنفقه عليه ما عاش بهذي ألحقه

التذليل **في مسند البزار لكن قد قدح في حفظ من به تفرد وصح النهي في حبل كجبل لحَبلَهْ أضيف بالتحريك وزن الحجله** الحطاب: قال ابن عرفة: اشتهر في كتب الفقهاء والأصوليين حديث النهي عن بيع المضامين والملاقيح، ولا أعرفه في كتاب حديث إلا في الموطإ مرسلا. روى ملك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أنه قال: [لا ربا في الحيوان وإنما نهي في الحيوان عن ثلاثة، عن المضامين والملاقيح وحبل الحبلة[1]]. ثم قال: وخرج [مسلم[2]] [وملك في الموطإ عن نافع عن عبد الله عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن بيع حبل الحبلة[3]]. الرهوني: بعد أن نقل كلام ابن عرفة إلى قوله: إلا في الموطإ مرسلا، انتهى محل الحاجة منه بلفظه؛ ونقله الحطاب وسلمه؛ وقال أحمد بابا: بعد أن ذكره ما نصه: قلت: هو موجود في كتب الحديث فروى البزار عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم [نهى عن الملاقيح والمضامين[4]]. قال البزار: لا نعلم أحدا رواه عن الزهرى عن سعيد عن أبي هريرة إلا صالح بن أبي الأخضر ولم يكن بالحافظ انتهى منه بلفظه قلت: في الجامع الصغير ما نصه [نهي عن بيع المضامين والملاقيح وحبل الحبلة[5]]. الطبراني في الكبير عن ابن عباس. قال المناوي: عقب قوله: عن ابن عباس: بإسناد حسن. انتهى منه بلفظه انتهى كلام الرهوني: گنون: وقال المناوي أيضا: حبل الحبلة بفتح الباء فيهما لكن الأول مصدر حبلت المرأة والثاني اسم جمع حابل. وجاء في مطبوعة الرهوني ولم يكن بالحفاظ بتقديم الفاء على الألف بدل الحافظ. **أي بيع ما تضم أرحام الإبل وما ظهورها عليه تشتمل وبيعه السلعة بالدين إلى أن يُنتَج النتاج** الحطاب: قال ابن الفاكهاني في شرح الرسالة: النتاج بكسر النون ليس إلا **بعدُ أجِّلا** المواق: في الموطإ عن ابن المسيب: [لا ربا في الحيوان وإنما نُهيَ في الحيوان عن ثلاثة عن المضامين والملاقيح وحبل الحبلة[6]]. فالمضامين ما في بطون إناث الإبل، والملاقيح ما في ظهور الجمال. ابن عرفة: ونقله الصقلي عن ملك لا بقيد كونها في الإبل. ابن يونس: وبيع حبل الحبلة هو البيع إلى نتاج نتاج الناقة كالأجل المجهول. روي هذا عن ملك وابن القاسم، وقال ابن وهب وغيره: هو نتاج ما تنتج الناقة **وبيعه سلعته بالنفقه عليه ما عاش بهذي** العقود **أَلْحِقَهْ** بالاستغناء بالفتحة عن الخفيفة

الحديث:

[1] - مالك في الموطإ، كتاب البيوع، رقم الحديث 63.
[2] - مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث 1514
[3] - مالك في الموطأ، كتاب البيوع، رقم الحديث 62.
[4] - مسند البزار ،ج11 ص109، رقم الحديث : 4828
[5] - الجامع الصغير للسيوطي ، ج6 ص307
[6] - ملك في الموطإ كتاب البيوع ، رقم الحديث 63

خليل — وَرَجَعَ عليه بِقِيمَةِ مَا أنْفَقَ أوْ بِمِثْلِهِ إنْ عُلِمَ وَلَوْ سَرَفًا عَلَى الأرْجَحِ وَرُدَّ إلاَّ أنْ يَفُوتَ

التسهيل

وردت السلعة ما لم تفت	وحقه في الفوت في قيمة تي
وحق من أنفق في قيمة ما	أنفق أو في مثله إن عُلِما
كذاك الاسكان بالانفاق مدى	حياته فهو كراء فسدا
وذكر ابن يونس التقييد في	رجوعه في بيعه بالسرف
بأن يكون قائما وفي الكرا	قولين والإطلاق قوَّى ذكرا
لا البيع فيما فهم المواق	مما له تضمن السياق
ومقتضى تعليلهم أن يرجعا	به بأنه كما تُطُوِّعا
به لأجل البيع أن لا فرقا	ففيهما به الرجوع حَقا
له وإن فات كما البناني	قوَّى وفي الفرعين يقتصان

التذليل — وردت السلعة ما لم تفُت وحقه في الفوت في قيمة تي وحق من أنفق في قيمة ما أنفق أو في مثله إن عُلما كذاك الإسكان بالإنفاق بالنقل فيهما مدى حياته فهو كراء فسدا وذكر ابن يونس التقييد في رجوعه في بيعه بالسرف بأن يكون قائما وفي الكرا قولين والإطلاق قوَّى ذكرا لا البيع فيما فهم المواق مما له تضمن السياق ومقتضى تعليلهم أن يرجعا به بأنه كما تُطُوِّعا به لأجل البيع أن لا فرقا ففيهما به الرجوع حقا له وإن فات كما البناني قَوَّى وفي الفرعين يقتصان الحطاب على قول الأصل: وكبيعه بالنفقة عليه حياته، يشير إلى قوله في كتاب السلم الثاني من المدونة: ومن اشترى دارا على أن ينفق على البائع حياته لم يجز، فإن وقع وقبضها المبتاع واستغلها كانت الغلة له بضمانه ويرد الدار إلى البائع ويرجع عليه بقيمة ما أنفق عليه إلا أن تفوت الدار بهدم أو بناء فيغرم المبتاع قيمتها يوم قبضها انتهى المشذالي: تكررت هذه المسئلة في الشفعة وفي آخر كتاب الحبس. قال الوانوغي: إنما فسد البيع للجهل بالعوض لأن النفقة وقعت إلى غير مدة معلومة، ولو اتفقا على تعمير البائع مدة معلومة لجاز إذا كان يرجع إلى ورثته ما بقي من المدة إن مات قبل تمامها. ونحوه لابن محرز عن أشهب. ومعنى قيمة ما أنفق يريد إذا كان في جملة عيال المشتري وأما لو دفع إليه المشتري مكيلة طعام أو وزنا معلوما من دقيق أو دراهم لرجع بذلك انتهى قال أبو الحسن إثر كلام المدونة المذكور: قال ابن يونس: قال بعض أصحابنا: وإنما يرجع عليه بقيمة ما أنفق إذا كان لا يحصي النفقة أو كان في جملة عياله، وأما لو دفع مكيلة معلومة من الطعام أو دنانير أو دراهم معلومة لرجع عليه بمثل ذلك. وقوله يعني في المدونة: إلا أن تفوت الدار إلى آخره ويتقاصان؛ قال:

خليل ....

التسهيل ....

التذليل ولو أسكنه إياها على أن ينفق عليه حياته فهو كراء فاسد، فيرجع عليه بقيمة ما أنفق وعليه كراء ما سكن ويتقاصان أيضا. وكتب على قوله: إلا أن يفوت، ظاهره أنه إذا فات المبيع فإن البيع يمضي وليس كذلك بل حكمه حكم البيع الفاسد يفسخ بالقيمة فيرجع البائع بقيمة المبيع يوم قبضه ويقاصه المشتري بما أنفقه عليه. وقد نبه على ذلك البساطي وهو ظاهر والله أعلم. وكتب المواق على قول الأصل: وكبيعه بالنفقة عليه حياته، من المدونة: قال ملك: من اشترى دارا على أن ينفق على البائع حياته لم يجز. ابن يونس لأن أجل حياته مجهول فهو غرر. قال ملك: فإن نزل وقبضها المبتاع واستغلها كانت الغلة له بضمانه، وترد الدار إلى البائع، ويرجع عليه بقيمة ما أنفق. قال ابن القاسم: إلا أن تفوت الدار بهدم أو بناء فيغرم المبتاع قيمتها يوم قبضها. ابن يونس: يريد ويرجع عليه المبتاع بقيمة ما أنفق، فيتقاصان فمن كان له فضل أخذه. وانظر لو أنفق عليه أكثر من النفقة التي تشبه مثل أن يسرف في النفقة لانبغى أن لا يرجع عليه إلا بالقدر الذي يلزمه في تعاقدهما أن ينفقه لأن الزائد معروف طاع به إلا أن يكون قائما، ولو كان إنما أسكنه إياها على أن ينفق عليه حياته فهو كراء فاسد، فيرجع عليه بقيمة ما أنفق وعليه كراء ما سكن ويتقاصان ذلك أيضا. قال بعض أصحابنا: إنما يرجع عليه بقيمة ما أنفق إذا كان لا يحصي النفقة أو كان في جملة عياله، وأما لو دفع إليه مكيلة معلومة من الطعام أو دنانير أو دراهم معلومة لرجع عليه بمثل ذلك. واختلف إن أنفق عليه سرفا هل يرجع بالسرف؟ فقال بعض أصحابنا: يرجع عليه لأن الزائد على النفقة الوسط كهبة من أجل البيع فإذا انتقض البيع وجب الرجوع بها. وقال غيره: لا يرجع إلا بنفقة وسط كمن أنفق على يتيم وله مال فإنه يرجع عليه بالوسط فكذلك هذا. ابن يونس: والأول أقيس انتهى وذكر المواق لِمَا ذُكر من الفرق بين القيام والفوات نظائر انظرها فيه. وكتب على قول الأصل: ورجع عليه بقيمة ما أنفق، تقدم نص ملك: إن نزل رجع بقيمة ما أنفق. وكتب على قوله: أو بمثله إن عُلِم تقدم نص ابن يونس: قال بعض أصحابنا: لو دفع إليه مكيلة أو دراهم لرجع عليه بمثل ذلك. وكتب على قوله: ولو سرفا على الأرجح، انظر هذا فإن هنا مسئلتين، الأولى: إذا باع له دارا على أن ينفق عليه حياته. لم يذكر ابن يونس كما تقدم إلا أنه لا يرجع عليه بالسرف إلا إن كان قائما. المسئلة الثانية: إذا أسكنه إياها على أن ينفق عليه حياته. قال ابن يونس: فهذا كراء فاسد. ولم يذكر خليل هذه المسئلة، وفي هذه المسئلة ذكر ابن يونس الخلاف في الرجوع بالسرف ورجح الرجوع، قال: لأنه كهبة من أجل البيع، فانظر قول ابن يونس: من أجل البيع، ولم يقل من أجل الكراء. وانظر لم يذكر هذا الخلاف في البيع وقد نقلت كلام ابن يونس بنصه فانظره في نفسه ومع

خليل وَكَعَسِيبِ الْفَحْلِ يُسْتَأجَرُ عَلَى عَقُوقِ الأُنْثَى

التسهيل كــذا عســيب الفحــل يُســتأجَر لِلـــ أنثـــى علـــى العَقـــاق ....

التذليل لفظ خليل. وكتب البناني على قول الأصل: ولو سرفا على الأرجح اعلم أنه لما ذكر ابن يونس مسئلة بيع الذات ذكر أنه لا يرجع بالسرف الزائد إلا في قيامه، ولا يرجع به في فواته. ثم ذكر مسئلة الإيجار وقال بعدها ما نصه: واختلف إذا أنفق عليه سرفا هل يرجع عليه بالسرف؟ فقال بعض أصحابنا: يرجع عليه لأن الزائد على نفقة الوسط كهبة من أجل البيع فإذا انتقض البيع وجب الرجوع بها. وقال غيره: لا يرجع إلا بنفقة وسط كمن أنفق على يتيم وله مال فإنما يرجع عليه بالوسط، فكذلك هذا. ابن يونس: والأول أقيس وأولى انتهى والظاهر من العلة شموله للمسئلتين، بل هي ظاهرة في مسئلة البيع، فلا وجه للفرق بينهما، وحينئذ يرجع ولو فات فيهما. فتأمله. ولما نقل المواق كلام ابن يونس قال ما نصه: ولم يذكر خليل مسئلة الإيجار وفي هذه المسئلة ذكر ابن يونس الخلاف في الرجوع بالسرف ورجح الرجوع قال لأنه كهبة من أجل البيع، فانظر قول ابن يونس من أجل البيع، ولم يقل: من أجل الكراء. وانظر لم يذكر هذا الخلاف في البيع. وقد نقلت كلام ابن يونس بنصه فانظره انتهى كلام المواق. قلت: لم ينقل المواق كلام ابن يونس بتمامه وقد راجعت كلامه في أصله فوجدت ما قاله أولا في بيع الذات لم يقله من عنده إنما نقله عن أبي إسحاق التونسي. وقوله بعد ذكر المسئلتين واختلف إذا أنفق إلى آخره هو كلامه من عنده عزاه لنفسه فيفهم منه أنه راجع لأصل المسئلتين هما البيع والإيجار ولا يخص بمسئلة الإجارة كما فعله المواق. وقد نقل أبو الحسن كلام ابن يونس إثر مسئلة البيع، ونصه: انظر هل يرجع عليه بالزائد على نفقة المثل من السرف؟ حكى ابن يونس في ذلك قولين وكذلك ابن بشير، قال ابن بشير: وسبب الخلاف بين القولين فيمن تسلط على مال غيره غلطا منه هل يرجع بذلك أم لا؟ انتهى فأنت تراه رد الخلاف الذي عند ابن يونس إلى مسئلة البيع، وكذلك عبد الحق ذكر الخلاف في مسئلة البيع وصحح الرجوع مطلقا. نقله عنه أبو علي. والله أعلم انتهى كلام البناني وكأنه سقط منه بعد لفظ القولين لفظ الخلافُ والأصل وسبب الخلاف بين القولين الخلافُ فيمن تسلط إلى آخره وقد حاولت في النظم تلخيص كلامي المواق والبناني وسقت في التعليق عبارتيهما ليعلم ما أردت مما أوردت **كذا عسيب الفحل يستأجر للأنثى على العَقاق** في القاموس: وفرس عَقُوق، كصبور حامل أو حائل ضد أو هو على التفاؤل، الجمع عُقُقٌ بضمتين جمع الجمع: ككتاب وقد عقت تعِق عَقاقا وعَقَقًا محركة وأعقت أو العقاق كسحاب وكتاب: الحمل بعينه. وفي النهاية: وفيه: [من أطرق مسلما فعقت له فرسه كان له كأجر كذا[1]]. عقت أي حملت، والأجود أعقت بالألف فهي عقوق ولا يقال: مُعِقٌ كذا قال الهروي عن ابن السكيت. وقال الزمخشري: يقال عقت تعق عققا وعَقاقا فهي عقوق وأعقت

الحديث: [1] - ابن الأثير في النهاية، ج3، ص122، ولفظه من أطرق مسلما فعقت له الفرس.

خليل

وَجَازَ زَمَانٌ أَوْ مَرَّاتٌ فَإِنْ أَعَقَّتِ انْفَسَخَتْ وَكَبَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ يَبِيعُهَا بِإِلْزَامٍ بِعَشَرَةٍ نَقْدًا أَوْ أَكْثَرَ لأَجَلٍ أَوْ سِلْعَتَيْنِ مُخْتَلِفَتَيْنِ

التسهيل

.... فالنهي حُمل

منهم على ذا وأجازوا العقدا ... إن بزمان أو مرار حُدّا

فإن أعقتْ قبل يُفسخْ فيهما ... كما يجيء والحساب حكّما

كذاك بيعتان في بيعةٍ انْ ... يبيع إلزاما بترديد الثمن

عشرة نقدا أو اثنيْ عشرا ... لأجل خلاف ما لو خيرا

أو بيع إحدى سلعتين بثمن ... حدد إلزاما على اختيار منْ

يبتاع منهما مع اختلاف ... جنس ....

التذليل

فهي معق. وعلى ثبوت الثلاثي يكون اللفظ في الأصل على فُعول بالضم ويكون الشيخ جرى على أحد المذهبين في مصدر الثلاثي المقيس إذا لم يسمع وسمع غيره، والخلاف في ذلك شهير. انظر الرهوني **فالنهيُ حُمل منهم على ذا وأجازوا العقدا إن بزمان أو مِرار حُدًّا** المواق: البخاري: [نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن عسيب الفحل[1]]. الجوهري: هو الكراء الذي يؤخذ على ضراب الفحل، يقال: عسَب فحلَه إذا أكراه وعسيب الفحل أيضا ضرابه، ويقال ماؤه قلت: قوله عسب هو كضرب كما في القاموس. عاد كلام المواق: المازري: قال بعض أصحابنا: إنما النهي عن بيعه، وأما إجارته فتجوز كما أجيز إجارة الظئر للرضاع ومنع بيع لبنها. ومن المدونة: إنما أجازه ملك مع حديث النهي لأنه ذكر أنه العمل عندهم، فيجوز على أكوام معروفة وأشهر، وأما حتى يعق ففاسد كذا في المطبوعة بالياء، كأن الضمير للفحل أي يحبل الأنثى وإن لم يذكره صاحب القاموس فالقياس يقتضيه. وقد يكون الأصل بالتاء **فإن أعقت قبل يُفسخْ فيهما** أي في مسئلة الزمان والمرات كما ارتضاه ابن عرفة وهو ظاهر الأصل، خلافا لابن عبد السلام في قصره على مسئلة المرات. انظر الحطاب **كما يجيء** إن شاء الله تعلى في الإجارة **والحسابَ حَكما** أي رجعا للمحاسبة. المواق: سحنون: من استأجر نزو فحل مرتين فعقت الدابة بأحدهما رجع بنصف الأجرة، كصبي استؤجر على رضاعه مدة فمات في نصفها ابن رشد: وكذا موت الصبي المستأجَر على تعليمه والدابة المستأجَر على رياضتها. **كذاك بيعتان في بيعة ان** بالنقل **يبيع إلزاما بترديد الثمن عشرة نقدا أو اثنيْ عشرا لأجل خلاف ما لو خُيِّرا** الألف ضمير **أو بيع إحدى سلعتين بثمن حُدِّد إلزاما على اختيار من يبتاع منهما مع اختلاف جنس** المواق: الترمذي وصححه: [نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيعتين في بيعة[2]]. ابن عرفة: وهو بيع لأحد مثمونين يختلف الغرض فيهما، أو بأحد ثمنين كذلك لزوما لأحد عاقديه فإن كان دون لزوم جاز. قاله في المدونة ورواه محمد: ونص المدونة:

الحديث:

[1] - عن ابن عمر رضي الله عنهما قال نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن عسب الفحل، صحيح البخاري، كتاب الإجارة، رقم الحديث: 2284

[2] - عن أبي هريرة قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيعتين في بيعة، سنن الترمذي، كتاب البيوع، رقم الحديث: 1231

خليل إلاَّ بجَوْدَةٍ وَرَدَاءَةٍ وَإنِ اخْتَلَفَتْ قِيمَتُهُمَا

التسهيل .... وأما مع الائتلاف

وإن مع اختلاف قيمة فلا يمنع ....

التذليل قال ملك: هو أن يشتري سلعة بدينار أو بشاة أو يشتريها بعشرة نقدا أو بخمسة عشر إلى أجل، قد وجبت للمشتري بأحد الثمنين إلزاما. الباجي: سواء كان الإلزام لهما أو لأحدهما وإن كان على غير إلزام جاز. وأما مع الائتلاف في الجنس وإن مع اختلاف قيمة بأن اختلفا جودة ورداءة فلا يمنع المواق: فيها لملك: لا بأس بشراء ثوب من ثوبين يختاره بثمن كذا، أو خمسين من مائة ثوب في عِدْل يختارها إن كانت جنسا واحدا ووصف رقاعها وجنسها وطولها، وإن اختلفت القيم، بعد أن تكون كلها مروية أو هَرَوِيَّة. فإن اختلفت الأجناس لم يجز يريد على الإلزام، ولو كان كله على غير الإلزام لجاز. وكذلك إن اجتمع حرير وصوف أو بقر وغنم لم يجز إلا على ما ذكر. ومن رسم استأذن من جامع البيوع: لا بأس أن يشتري عشر شياه يختارها من غنم وأما شراء عشرة من شرارها فلا يجوز. فإن أراد البائع أن يبيع عشرة أخرى يختارها قبل أن يختار العشرة الأولى فبَيْن أن يبيعها من أجنبي أو من هذا المشتري فرق. انظر رسم استأذن من جامع البيوع، الحطاب: أيْ بالإلزام للمتبايعين أو لأحدهما فلا يجوز إلا إذا كان الخيار لهما معا. قال في المدونة: ولا يجوز بيع سلعة على أنها بالنقد بدينار أو إلى شهر بدينارين، وكذلك على أنها إلى شهر بدينار أو إلى شهرين بدينارين على الإلزام لهما أو لأحدهما وليس للمبتاع تعجيل النقد لإجازة البيع لأنه عقد فاسد، وإن كان على غير الإلزام جاز. انتهى من البيوع الفاسدة قبل الكلام على البيع بشرط العتق. ونحوه لابن الحاجب. وقال الشارح في الكبير: وإنما قال بالإلزام، احترازا مما إذا باع ذلك على خيار لهما أو لأحدهما فإن ذلك يجوز. انتهى ونحوه في الوسط. وهو سهو ظاهر وكأنه غره —والله أعلم— ظاهر التوضيح، فإنه قال: وقوله — يعني ابن الحاجب— على اللزوم أي شرط منع النوعين معا أن يكون البيع لازما للمتبايعين معا، وإن لم يكن على اللزوم لهما أو لأحدهما جاز. انتهى فقوله آخرا: وإن لم يكن على اللزوم لهما أو لأحدهما عطفُه بأو يوهم ما قاله الشارح غير أن في كلام التوضيح ما يصرف هذا الوهم، وهو أنه صدر بأنه إن كان البيع على اللزوم لهما أو لأحدهما فإنه لا يجوز، فعلم أن قوله: لأحدهما من جملة النفي أي شرط الجواز أن ينتفي الأمران أعني اللزوم لهما أو لأحدهما. البناني على قول الأصل: إلا بجودة ورداءة هذه المسئلة هي بيع الاختيار دون الخيار. ابن عرفة: زاد في البيان: بعد الإحاطة بمعرفة خيارها وشرارها. وظاهر المصنف كان الخيار للبائع أو للمشتري، قال مصطفى: وفيه إجمال تفصيله: إن كان الاختيار للمشتري جاز مطلقا، وإن كان للبائع جاز إن كان ما يختاره لنفسه الثلثُ فأقلُّ، هذا مذهب المدونة، ونصها: وكل شيء ابتعته من سائر العروض والماشية عدا الطعام على أن تختار منه عددا يقل أو يكثر بثمن مسمى فذلك جائز في الجنس

خليل لاَ طَعَامٍ

التسهيل

....	..... وامنـــع في الطعـــام مســـجلا
إن يختلـــف كربـــوي ائتلـــف	جزافـــا او كـــيلا إذا القـــدر اختلـــف
للبيـــع قبـــل القـــبض والنســـاءِ في	مطلقـــه والفضـــلِ في المؤتلـــف
مـــن ربويـــه وفضـــلٌ مـــا رضـــي	تعليلـــهم ببيـــع قـــوت العـــوض
مـــن قبـــل قبضـــه............	....

التذليل الواحد، ويجوز للبائع أن يستثني خيار شاة من مائة أو ما يقل عدده فأما أن يستثني البائع لنفسه خيار أكثر العدد كتسعين من مائة أو ما يكثر لم يجز انتهى باختصار. ابن عرفة: والذي يجوز للبائع أن يستثني اختياره: الثلثُ فأقلُّ فإن كان أكثر من الثلث لم يجزه ابن القاسم وأجازه سحنون. ثم قال ففي جواز استثناء البائع اختيار أكثر من النصف، وقصره عليه ثالثها على الثلث فقط، ورابعها: على ما دون النصف، لابن حبيب وسحنون وابن رشد عن ابن القاسم، واللخمي مع غيره عنه. انتهى. قلت: لم آت بقول الأصل: إلا بجودة ورداءة إذ لا محل معه للمبالغة وقولي وإن مع اختلاف قيمة، هو كقولها وإن اختلفت القيم. وامنع في الطعام مسجلا كانا ربويين أم لا، جزافا أو كيلا إن يختلف كربوي ائتلف جزافا او بالنقل كيلا إذا القدر اختلف للبيع قبل القبض والنساء في مطلقه والفضل في المؤتلف من رَبَوِيِّه وفضلٌ ما رضي تعليلهم ببيع قوت العوض من قبل قبضه المواق: من المدونة: قال ملك: أما الطعام فلا يجوز أن يشتري منه على أن يختار من صُبَرٍ صبرةً أو من نخيل أو من شجر مثمرة عددا يسميه، اتفق الجنس أو اختلف أو كذا وكذا عذقا من هذه النخلة يختاره، ويدخله التفاضل في بيع الطعام من صنف واحد، مع بيعه قبل قبضه إن كان على الكيل لأنه يدع هذه وقد ملك اختيارها ويأخذ هذه وبينهما فضل في الكيل، ولا يجوز فيه التفاضل. وكذا إن اشترى منه عشرة آصع محمولة أو تسعة سمراء على الإلزام لم يجز، ويدخلهما ما ذكرنا وبيعه قبل قبضه. التونسي أما إذا باع منه تمر أربع نخلات يختارها فهذا بيّنٌ أن لا يجوز لأنه يصير التفاضلَ بين الطعامين يأخذ ثمر نخلة ثم ينتقل عنها إلى ثمر غيرها مما هو أقل منها أو أكثر، وكذلك صُبَرُ الطعام لا يجوز الخيار فيها. وأما لو كان مدان من حنطة يأخذ أحدهما قد وجب عليه، ولا فضل في صفة أحدهما على الآخر لكان هذا خفيفا إذا لم يتراخ فيه. عياض: منع هذا في كتاب ابن حبيب وأبي الفرج وضعفوا التعليل ببيع الطعام قبل قبضه. قال فضل: إنما علته أنه طعام بطعام غير متناجز إذ يختار أحدهما ثم يتركه ويأخذ الآخر فجاء بدل الطعامين غير ناجز. الشيخ محمد عليش ابن زرقون: قال فضل ظاهر المدونة يدل على أنه إن اتفق الكيل والصنف جاز، ابن عرفة لم أجد فيها ما قاله فضل بحال. ابن غازي: ما قاله فضل يؤخذ من قولها في تعليل المنع كأنه يدع هذه الصبرة وقد ملك اختيارها ويأخذ هذه وبينهما فضل في الكيل، ومن قولها: وكذلك إن

خليل وَإن مَّعَ غَيْرِهِ كَنَخْلَةٍ مُّثْمِرَةٍ مِّن نَّخلاَتٍ إلاَّ الْبَائِعَ يَسْتَثْنِي خَمْسًا مِّنْ جِنَانِهِ

التسهيل

.... وقولـــه وإن	مـع غـيره اسـتغناؤه عنـه زكـن
واعتـــذروا بقصـد الاســتيفاء	فيمنـع الشـرا علـى اصـطفاء
لنخلـة مثمـرة مـن عـدد	علـى لـزوم عقـده بـادي بـدي
واسـتثنوا اسـتثناء ذي الجِنـان	أربعـا او خمسـا مـن البسـتان
يختارهـا إن كـان ممـا قـد حمـل	مـا بـاع حملهـن ثلثـا فأقـل

التذييل اشترى منه عشرة آصُع محمولة بدينار أو تسعة سمراء على الإلزام لم يجز، إذ مفهومها لو تساويا في الكيل لجاز. قال أبو ابراهيم هو الفاسي: ما نسبه فضل لظاهر المدونة هو المشهور، وعليه اقتصر ابن جماعة في مسائله والقباب في شرحه. وقد ضبط ابن عرفة هذا الفصل فقال: وشراؤه الطعام على الاختيار لزوما لا يجوز في غير متماثلين مطلقا، ولا فيهما رِبَويين جزافا، ولا كيلا إن اختلف قدرهما. قلت: ضَبْطُ ابن عرفة هذا هو ما حاولت عقده. وأصل كلام عليش للزرقاني والبناني عليه **وقوله وإن مع** بالإسكان **غيره استغناؤه عنه زُكن واعتذروا بقصد الاستيفاء** المواق على قوله: وإن مع غيره، من المدونة لا يجوز أن يشتري هذه الغنم عشرة بدينار أو هذه الثمرة عشرة إلزاما، ويدخله بيعه قبل قبضه، وهو من بيعتين في بيعة. انتهى انظر كان خليل في غنى عن الإتيان بهذا، لكن كما تقدم أن من مقاصده استيفاء النصوص. **فيمنع الشرا** بالقصر للوزن **على اصطفاء لنخلة مثمرة من عدد على لزوم عَقْدِهِ بادي بدي** رتبت هذا الفرع على ما قبله بالفاء لجعل الزرقاني قول الأصل: كنخلة مثمرة من نخلات مثالا للطعام مع غيره، وقيدته بأن يكون على اللزوم لقوله: على اللزوم. وسكوت البناني عنه. المواق: من المدونة: قال ملك: إن باع منه ثمر أربع نخلات من حائط على أن يختارها المبتاع لم يجز، ولو ابتاعها بأصولها بغير ثمر جاز كالعروض وأما الثمرة فلا. **واستثنوا استثناء ذي الجنان أربعا او** بالنقل **خمسا من البستان يختارها إن كان مما قد حمل ما باع حملهن ثلثْا** بالإسكان **فأقل** المواق: من المدونة: ليس المبتاع كالبائع لتمر حائطه يستثني خيار أربع نخلات أو خمس، هذا قد أجازه ملك بعد أن وقف فيه قدر أربعين ليلة وجعله كمن باع غنمه على أن يختار منها البائع أربعة كباش أو خمسة. وقال ابن القاسم: ولا يعجبني ذلك، ولا رأيت من أعجبه ذلك، ولا أحب لأحد أن يدخل فيه، فإن وقع أجزته لقول ملك فيه ولا بأس به في الكباش لجواز التفاضل فيها، بخلاف الثمر. وقيدت بأن يكون حمل المستثنيات من حمل المبيع ثلثا فأقل، لزيادة ابن الحاجب التقييد باليسارة، وفسر في التوضيح اليسير بالثلث. مصطفى: لم يحد به في المدونة ولا ابن عبد السلام ولا ابن عرفة. البناني: هذا قصور ففي المتيطي: وإن لم يعين النخلات وشرط الخيار لنفسه جاز عند ملك رضي الله تعلى عنه إن كانت الثلث فدون، وإن كان الخيار للمبتاع لم يجز

خليل وَكَبَيْعِ حَامِلٍ بِشَرْطِ الْحَمْلِ وَاغْتُفِرَ غَرَرٌ يَسِيرٌ لِلْحَاجَةِ لَمْ يُقْصَدْ

التسهيل

وبيـــع حامـــل بشـــرط الحمـــل إن يســتزد فــإن يــرد مــن حمــل

تبريـــا صــح إن الحمــل ظهــر أو يخــفَ في الــوحش ومــا لمــن أقــر

بــالوطء دون دعــوى الاســتبرا تــبر والغــررُ اليســيرُ منـــه يغتفــر

ممـــا لـــه الحاجـــة تـــدعو وهْـــو لا يقصــد والحجـــة إجمـــاع المـــلا

علـــى إجـــازة كـــراءٍ أجـــلا بالشـــهر والتمـــامُ فيـــه احـــتُملا

التذليل

انتهى وفي أبي الحسن ما نصه: قال عبد الحق: إنما قال ملك في البائع لأصل حائطه يجوز أن يستثني منه خيار أربع نخلات أو خمس قال سحنون: قدر الثلث فأقل، وإن كان أكثر لم يجز انتهى فقد حده بالثلث مثل ما في التوضيح. وظاهر ما ذكر من النقل أن الأربع ليست بحد بل المدار على الثلث خلافا لما يقتضيه التوضيح من اعتبار كونه أربعا أو خمسا مع التقييد بكونه الثلث فدون فإنه لما قال ابن الحاجب بخلاف البائع يستثني أربع نخلات أو خمسا من حائطه إن كانت يسيرة يختارها إلى آخره، قال في التوضيح: لم يكتف المصنف بالأربع عن التقييد باليسير لأن الحائط قد تكون نخلاته كلها يسيرة ومراده باليسير قدر الثلث فأدنى **وببيع حامل بشرط الحمل** الحطاب: أطلق في الحامل ليشمل كل حامل من أمة أو غيرها، ثم قال: والحاصل أنه إذا قصد الاستزادة في الثمن لم يجز مطلقا، وإن قصد التبري جاز إن كان ظاهرا إلا أن يعترف بالوطء ولم يدع الاستبراء وإن كان خفيا جاز في الوحش لا في العلي. والله أعلم. وإلى هذا أشرت بقولي **إن يستزد فإن يرد من حمل تبريا صح إن الحمل ظهر أو يخفَ في الوحش وما لمن أقر بالوطء دون دعوى الاستبرا** بالقصر للوزن **تبر** المواق: قال أشهب: من ابتاع بقرة على أنها حامل أو جارية يزيد فيها الحمل فلم يجد بها حملا له ردها. قال ابن القاسم ورَوَى: لا يجوز بيعها على ذلك وإن كان حملها ظاهرا، وبيعه مفسوخ وأجازه سحنون إن كان الحمل ظاهرا ابن رشد: والأظهر قول سحنون. ابن زرقون: إن كانت الجارية رفيعة ينقصها الحمل فباعها على أنها حامل فلا خلاف في جوازه لأن ذلك على معنى التبري. وسمع ابن القاسم: من باع جارية على أنها حامل، قال: البيع مفسوخ. قال ابن رشد: إذا كانت غير رائعة. **والغرر اليسير منه يغتفر** المواق: الباجي: يسير الغرر عفو إذ لا يكاد عقد يخلو منه. انظر رسم باع من جامع البيوع: قولُ ملك في بائع ثمر حائطه يشترط على المشتري أربعة أحمرة يرسلها له في الحائط تأكل ما يسقط من الثمر أن ذلك لازم على المشتري. قال ابن رشد: لأنه شيء معروف بمنزلة ما لو اشترط علفها إلى الجداد. **مما له الحاجة تدعو وهو لا يقصد والحجة إجماعُ الملا على إجازة كراء أجلا بالشهر والتمامُ فيه احتُملا**

خليل ....

التسهيل

كـــالنقص والشـــرب مـــن الســـاقي وأن يُـــدخَل حمـــام ومقـــدارُ الـــزمن
مختلـــفٌ كالمـــا وبيـــع الجُبـــب مـــعْ جهـــل حشـــو والربـــا فيـــه أبـــي

التذليل

كالنقص والشرب من الساقي وأن يُدخل حمام ومقدار الزمن مختلف كالما بالحذف **وبيع الجبب مع** بالإسكان **جهل حشو** المواق: ابن عرفة: زاد المازري كون متعلق اليسير غير مقصود وضرورة ارتكابه وقرره بقوله: منع بيع الأجنة، وجوازُ بيع الجبة المجهول قدر حشوِها المنوع بيعُه وحده، وجوازُ الكراء لشهر مع احتمال نقصه وتمامه، وجواز دخول الحمام مع اختلاف قدر ماء الناس ولُبْثِهم فيه، والشرب من الساقي إجماعا في الجميع، دليل على إلغاء ما هو يسير غير مقصود دعت الضرورة للغوه. ابن عبد السلام في زيادة المازري إشكال، ورد هذا ابن عرفة. ثم قال المواق: ومن المدونة: من باع أمة وله رضيع حر واشترط عليهم رضاعه ونفقته سنة فذلك جائز إذا كان إن مات الصبي أرضعوا له آخر. ابن يونس: والفرق بين هذا وبين الظئر لا يجوز أن يشترط إن مات الطفل أن يؤتى بغيره: أن مسئلة الأمة الغررُ فيها تبعٌ لأنه انضاف إلى أصل جائز كقول ملك في بيع لبن شاة جزافا شهرا أنه لا يجوز، وأجاز كراء ناقة شهرا واشتراط حلابها. أصله جواز اشتراط المبتاع ثمرا لم يؤبر. ثم ذكر المواق قول شهاب الدين: قد يُعطى الموجود حكم المعدوم كالغرر والجهالة في العقود إذا قلاَّ وتعذر الاحتراز عنهما نحو أساس الدار وقطن الجبة ورداءة باطن الفواكه ودم البراغيث ونجاسة ثوب المرضع. وفي المطبوعة: وقال أشهب الآتي على قوله بدل وقال شهاب الدين: قدْ، فليكن ذلك منك على بال. ثم ذكر أن من معنى اشتراط رضاع الطفل ما في سماع عيسى في الصغير من أولاد البهائم يشتريه على أن يكون رضاعه على أمه أن هذا جائز، فإن ماتت الأم رجع على البائع في الثمن بما ناب ما بقي لأمد فطامه. وفي المطبوعة تصحفت كلمة بما إلى فما وكلمة لأمد إلى لأحد وكلمة فطامه إلى فكأمه. قال في البيان: ووجه العمل في ذلك أن ينظر إلى قيمة الرضاع وقيمة المُهر، فإن كان في التمثيل قيمة الرضاع ديناران، وقيمة المهر عشرة دنانير، وكان قد مضى من أمد الرضاع النصف، رجع المبتاع على البائع بنصف سدس الثمن الذي دفع إليه، لأنا علمنا أن سدسه وقع للرضاع وقد استوفى نصفه، فرجع عليه بنصفه **والربا فيه أبي** المواق: وانظر بالنسبة للربا لا يجوز منه قليل ولا كثير، لا لتبعية ولا لغير تبعية. انظر ترجمة في بيع الحلي من ابن يونس.

خليل وَكَمُزَابَنَةٍ مَّجْهُولٍ بِمَعْلُومٍ أَوْ مَجْهُولٍ مِّنْ جِنْسِهِ وَجَازَ إِنْ كَثُرَ أَحَدُهُمَا فِي غَيْرِ رِبَوِيٍّ وَنُحَاسٌ بِتَوْرٍ لاَّ فُلُوسٍ

التسهيل

كـذا المزابنـة مجهـول بمـا ... مـن جنسه جهـل أو مـا عُلمـا

وجـاز إن أحَـدُ شِـقَّيْه كثُـر ... جـدًّا بغـير مـا بـه الفضـلُ يَضُـر

ونَقْـدًا النحـاس بـالتور اتسـع ... وبـالفلوس يُسْـرُ صـنعةٍ منـع

التذليل كذا المزابنة مجهول بما من جنسه جهل أو ما علما وجاز إن أحد شِقَّيْه كثُر جدًّا بغير ما به الفضلُ يضُر المواق: مسلم: [نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المزابنة، وهي بيع العنب بالزبيب كيلا[1]]. المازري: المزابنة عندنا بيع معلوم بمجهول، أو بيع مجهول بمجهول، من جنس واحد فيهما. ابن عرفة: يُبطِل عكسه بيع الشيء بما يخرج منه حسب ما يأتي، ويكون في الربوي وغيره. انظر سماع عيسى من السلم الثالث في عيون البقر والتفاح ونحوها، أنه لا بأس بالجنس الواحد منه اثنين بواحد، أخضر كله أو يابس كله، ولا خير في رطبه بيابسه من صنف واحد لأن ذلك مخاطرة. ابن رشد: هذا لعموم لفظ النهي عن الرطب باليابس. قال: وقال ابن القاسم: إن هذا جائز مطلقا. وقال ابن القاسم أيضا: إنه جائز إن تبين الفضل بينهما لأنهما قد سلما من المزابنة، وإلى هذا ذهب الفضل. ومن المدونة: كل شيء يجوز باثنين من جنسه إذا كايله أو راطله أو عادَّه فلا يجوز الجزاف فيه بينهما، لا منهما ولا من أحدهما، ولا أن يكون أحدهما كيلا ولا وزنا ولا عددا والآخَرُ جزافا لأنه من المزابنة إلا أن يعطِيَ أحدهما أكثر من الذي يأخذ بشيء كثير فلا بأس به، وإن تقارب ما بينهما لم يجز وإن كان ترابا لأنه مزابنة. ابن يونس: قوله: لا يجوز الجزاف منهما، يريد إلا فيما قل مما يوزن ولم يحضرهما ميزان فيجوز كما يجوز بيع اللحم باللحم تحريا، لأن ذلك بيع بعضه ببعض جزافا فلا فرق انتهى. وفي مطبوعة المواق بدل والآخر جزافا ولا جزافا، وبدل إلا أن يعطي أحدهما: لأنه يعطي أحدهما فليكن ذلك من القارئ على بال. وانظر الرهوني لرد اعتراض ابن عرفة على المازري ولا تعجل. ونقدًا النحاسُ الحطاب: النحاس بضم النون معروف، والدخان الذي لا لهب فيه. قال في الصحاح: والنحاس بكسر النون الطبيعة والأصل انتهى نقل الحطاب. ونص القاموس والنحاس مثلثة عن أبي العباس الكواشي القطر والنار وما سقط من شرار الصفر أو الحديد إذا طُرق والطبيعة ومبلغ أصل الشيء وفي الصحاح: والنحاس معروف، والنحاس أيضا دخان لا لهب فيه. قال نابغة بني جعدة:

يضـيء كضـوء سـراج السليـ ... ـط لم يجعـل الله فيـه نحاسـا

والنحاس بالكسر الطبيعة والأصل، يقال: فلان كريم النحاس والنحاس أيضا بالضم أي كريم النجار بالتور اتسع وبالفلوس يُسْرُ صنعةٍ مَنَعْ المواق: من المدونة: لا خير في فلوس من نحاس بنحاس يدا بيد لأنه مزابنة إلا أن يبعد ما بينهما وتكون الفلوس عددا، ولا بأس بتور نحاس بنحاس نقدا.

الحديث: [1] - عن نافع أن عبد الله أخبره أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المزابنة، بَيع ثمر النخل بالتمر كيلا وبيع العنب بالزبيب كيلا ... الخ، صحيح مسلم، كتاب البيوع، رقم الحديث: 1541.

خليل وَكَكَالِئٍ بِمِثْلِهِ فَسْخُ مَا فِي الذِّمَّةِ فِي مُؤَخَّرٍ وَلَوْ مُعَيَّنًا يَتَأَخَّرُ قَبْضُهُ كَغَائِبٍ وَمُوَاضَعَةٍ أَوْ مَنَافِعَ عَيْنٍ

التسهيل

والنهـي في الكـالئ بالكـالئ قـد	جـا والتلقـي بـالقبول كالسـند
كـلا وصـية لـوارث بـأن	يفسـخ مـا الذمـة تحـوي في ثمـن
مـؤخر ولـو معينـا علـى	تـأخر لقبضـه قـد دخـلا
كغائـب وأمـة المواضـعه	أو نفـعَ عـين ....

التذليل ابن بشير: قال بعض الأشياخ القياس اعتبار صنعة الفلوس كالتور ويمكن أن يُفَرَّق بيسارة صنعة الفلوس. ابن يونس: في كتاب محمد: لا بأس بنحاس بتور نحاس يدا بيد. ابن المواز: على الوزن وإن تفاضل ولا يصلح جزافا حتى يتبين الفضل بأمر بين انتهى انظر بقية نقول المواق ففي جلبها إملال وفي عدم الإلمام بها إخلالٌ **والنهي في الكالئ بالكالئ قد جا بالحذف والتلقي بالقبول كالسند كلا وصية لوارث** المواق: في الحديث من غير الكتب المشهورة [أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الكالئ بالكالئ[1]]. ابن عرفة: تلقي الأئمة هذا الحديثَ بالقبول يُغني عن طلب الإسناد فيه كما قالوا في [لا وصية لوارث[2]]. ابن المنذر: أجمعوا على أن بيع الدين بالدين لا يجوز، وحقيقته بيع شيء في ذمة بشيء في ذمة أخرى غيرَ سابق تقرُّر أحدِهما على الآخر، وهو معنى قولهم: ابتداء الدين بالدين. وما تقدم فيه تقرُّر الدين يسمى فسخَ دين في دين انتهى نقل المواق. كَنُون: روى الدارقطني والحاكم والبيهقي عن ابن عمر [أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الكالئ بالكالئ[3]]. والإجماع على أنه لا يجوز بيع الدين بالدين. **بأن يفسخ ما الذمة تحوي في ثمن مؤخر** المواق: من المدونة: قال ملك: إن أقرضته حنطة إلى أجل فلما حل الأجل بعته تلك الحنطة بدين إلى أجل لم يجز وهو فسخ الدين في الدين. وفي الرسالة: فلا يجوز فسخ دين في دين وهو أن يكون لك شيء في ذمته فتفسخه في شيء آخر لا تتعجله **ولو معينا على تأخُر لقبضه قد دخلا كغائب وأمة المواضعه أو نفع عين** المواق: من المدونة: من لك عليه دين حال أو إِلَى أجل فلا تكتر منه داره سنةً أو أرضه التي رَويتْ أو عبده شهرا أو تستعملْه هو به عملا يتأخر، ولا تبتَعْ به ثمرة حاضرة في رؤوس النخل قد أزهَت أو أرطبت أو زرعا قد أفْرَك لاستئخارهما، ولو استَجَدَّتِ الثمرة أو استَحْصَد الزرع ولا تأخير لهما جاز، ولا تبتع به منه سلعة بخيار أو أمة تُتَواضَعُ أو سلعةً غائبة على صفة أو دارًا غائبة على صفة. ابن يونس: وسواءٌ كانت الدار على صفة أو رؤية متقدمة، فإنه لا يجوز لأنه لا يقدر على قبضها حينئذ لغيبتها. وأجاز ذلك أشهب لأنها معينة انتهى ألا ترى أنه يجوز شراء ذلك بدين باتفاق وهو أقيس قال ملك: ولوْ بعت دينك من غير غريمك بما ذكرنا جاز وليس كغريمك. إلى هنا انتهى نقل المواق كلامَها، وتمامُه على نقل الحطاب: لأنك انتفعت بتأخيره في ثمن ما فسخته فيه عليه بخلاف الأجنبي انتهى الحطاب: فظاهره أنه يجوز بجميع ما تقدم ذكره، وقد صرح في

الحديث:

[1] - عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الكالئ بالكالئ، الدارقطني في سننه، كتاب البيوع، ج3، ص71. والحاكم في المستدرك، كتاب البيوع، ص57. والبيهقي في سننه، كتاب البيوع، ج5، ص290.

[2] - إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث، أبو داوود في سننه، كتاب الوصايا، رقم الحديث 2870. والترمذي في سننه، رقم الحديث 2121.

[3] - عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الكالئ بالكالئ، الدارقطني في سننه، كتاب البيوع، ج3، ص71. والحاكم في المستدرك، كتاب البيوع، ص57. والبيهقي في سننه، كتاب البيوع، ج5، ص290.

خليل ....

التسهيل ....

التذليل الأم بجوازه في المواضعة والغائب والثمرة التي أزْهَتْ والزرع الذي أفرك، ولم يذكر فيها بيعهُ بمنافع العين، وظاهر كلام البراذعي جوازه لإدخاله إياه في العموم. وقال اللخمي: واختلف فيمن له دين فباعه من أجنبي بمنافع عبد أو دابة انتهى وقد تصحفت كلمة عبد في المطبوعة إلى عين. كما تصحفت في مطبوعة المواق كلمة ولو بعت دينك إلى ولو رفعت. المواق: وقال اللخمي: لا يجوز أن يفسخ ما حل من دينه أو لم يحل في منافع عبد أو دابة إذا كان ذلك مضمونا. واختلف إذا كان العبد أو الدابة أو الدار معينا، فمنع ذلك ملك وابن القاسم حل الأجل أو لم يحل، وأجازه أشهب قلت: كأنه سقط من مطبوعة المواق أو دار بعد قوله أو دابة. ثم قال المواق: وروى محمد: لا خير في استعمال رجل بدين عليه قبل حلوله لخوف مرضه أو غيبته فيتأخر لأجل آخر فيصير دينا في دين. ثم قال اللخمي: أما إذا حل الأجل فالمنع أصوب لأن ما يتأخر قبضه يؤخذ بأقل من ثمن ما يقبض جميعه بالحضرة فيدخله تَقْضِي أو تُرْبي. وأما إذا لم يحل الأجل وكان اقتضاء هذه المنافع ينقضي عند أجل الأول أو قبله فلا يدخله دين في دين لأنها معينة، ولا تَقْضِي أو تُرْبي لأنه لم يستحق القضاءَ ذلك الوقت، فيجوز ههنا وإن كثر الأجل وكان لا يجاوز الأجل الأول، ولا يدخله ما كره ملك من مرض الرجل لأنه ههنا إذا مرض انفسخ من الإجارة بقدر ما بقي من ذلك الأمد، وهو في ذلك بخلاف أن يقاطعه على خياطة الأثواب أو ما أشبهها فلا يستأجره في ذلك إلا فيما قل، لأن الخياطة في المقاطعة لا تتعلق بوقت ويدخله ما خشيَ ملك من أنه إن مرض قضى في وقت آخر انتهى. وسلم ابن عرفة هذا كله. ولابن يونس: قيل لملك: فإذا لم يَجُز لي أن أكري منه داره بدين لي عليه أو أكري منه عبده فهل أستعمِله هو به عملا؟ قال ملك: أما العمل اليسير والدين لم يحل فجائز، وإن حل فلا يجوز في يسير ولا كثير. قال: ولا تبتع منه بدينك سلعة غائبة أو سلعة بخيار انتهى من رابع ترجمة من كتاب الآجال. قلت: كذا في المطبوعة أكري في الموضعين والصواب أكتَري المواق: ومن المدونة من آجر نفسه أو عبده في الخياطة شهرا لم يجز أن يفسخ ذلك في قِصَارة أو غيرها لأنه دين بدين إلا أن تكون الإجارة يوما ونحوه. قال سيدي ابن سراج رحمه الله: فلم يجعل في المدونة اليوم واليومين أجلا. قال: فيجوز فسخ الدين في خدمة معين اليومَ ونحوَه ولا إشكال في هذا على قول أشهب، وقد رشحه ابن يونس، فإذا كان لإنسان قِبَلَ آخرَ دينٌ فقال: احرث معي غدا واقتطعْ ذلك من دينك أو اخدم معي غدا فهذا جائز على قول أشهب، وقد رشحه ابن يونس. وهو أيضا يتمَشّى على قول ملك في اليوم ونحوه إنه ليس بأجل، قلت: سقط لفظ في في المطبوعة وفيها واقتطع لك بدون ذال. عاد كلام المواق وإن كان الدين الأول لم يحل فيكون ذلك جائزا على ما

خليل وَبَيْعُهُ بِدَيْنٍ وَتَأخِيرُ رَأسِ مَالِ سَلَمٍ

التسهيل .... وكــــــذا المبايعــــــه

مــعْ ثالــث في الــدين بالــدين اضـمم لــــذا وإرْجَــا رأس مـــال ســلم

التذليل تقدم لِلَّخمِي وسلمه ابن عرفة انتهى مأخذ سيدي ابن سراج رحمه الله. وكان أيضا يقول: إذا خدم معك من لك عليه دين بغير شرط فإنه يجوز لك أن تقاصه عند الفراغ من الدين الذي عليه. قال: وبهذا أفتى ابن رشد في نوازله لظهوره عنده إذ ما كان ابن رشد يخفى عليه قول ابن القاسم. وانظر أيضا قد أجاز ملك في المدونة أن تبيع دينك من غير غريمك بمنافع عبد معين أو دابة أو بما ذكر مع ذلك. وروى ابن القاسم: من اكترى دابة بعينها فماتت في بعض الطريق فلا أحِبُّ أن يأخذ غيرها لأنه دين بدين إلا أن يكون ذلك بفَلاةٍ. ابن رشد: لا يجوز هذا إذا كان قد نقد الكراء، وأما على مذهب أشهب فله أن يأخذ دابة معينة، ولم يجز ذلك على المشهور إلا أن فيه بعض السعة للاختلاف في ذلك. وقال ابن جماعة: لا يجوز أن تستخدمه بدين لك عليه إلا أن يكون يسيرا كالدرهم ونحوه وتعقب هذا القباب إلا أن الذي تقدم قد يرشحه. وقال المتيطي: يجوز في الشيء اليسير أن تعطِيَ غريمك ثوبا يخيطه لك من دينك عليه وشبه ذلك فإن كثر العمل لم يجز. انتهى نصه. انتهى كلام المواق. الحطاب: تنبيه: قال ابن رشد في رسم مرض من سماع ابن القاسم من كتاب كراء الرواحل: من اكترى دابة بعينها فهلكت فإن الكراء يفسخ ويجب للمكتري الرجوع بما ناب ما بقي من المسافة من الكراء، ولا يجوز له أن يأخذ منه بذلك دابة أخرى غير معينة بإجماع لأنه إذا أخذ منه بذلك دابة فركبها كان قد فسخ ما وجب له به الرجوع من الكراء في ركوب لا يتعجله، وإن أخذ منه في ذلك دابة معينة لم يجز عند ابن القاسم وروايته عن ملك كما صرح بذلك في رسم أسْلَم من سماع عيسى من كتاب البيوع، قال فيه إلا عند الضرورة التي تُحِل أكل الميتة مثل أن يكون في صحراء بحيث لا يجد كراء ويخشى على نفسه الهلاك إن لم يأخذ منه دابة يبلغ عليها، وأشهب يجيز أن يأخذ منه دابة لما بقي له وإن لم تكن له ضرورة. وفي مطبوعته ما وجب له بالرجوع بدل ما وجب له به الرجوع، والإصلاح من نسخة الشيخ العلوي رحمه الله تعلى وكذا في الكالئ بالكالئ المبايعه معْ ثالث بالإسكان في الدين بالدين اضممِ لذا المشار إليه فسخ ما في الذمة في مؤخر المعبر عنه في النظم بأن يفسخ ما الذمة تحوي في ثمن مؤخر. عبد الباقي: ثم أقل ما يتحقق بيع الدين للغير بين ثلاثة. المواق: انظر إذا كان عنى بهذا بيع الدين من غير الغريم. في الموازية: إذا بعت الدين من غير من هو عليه فإنه يجوز لك أن تؤخره بالثمن اليوم واليومين فقط، ولا تؤخر الغريم إذا بعته منه إلا مثل ذهابه إلى البيت وفي المدونة: وليوم آخر ليأتي بالدواب. انتهى فقد تقدم من هذا أن فسخ الدين أضيق من بيعه. كذا في المطبوعة تقدم وكأنَّ أصله تقرر. وإرجا بالقصر للوزن رأس مال سلم

خليل وَمُنِعَ بَيْعُ دَيْنِ مَيِّتٍ وَغَائِبٍ وَلَوْ قَرُبَتْ غَيْبَتُهُ وَحَاضِرٍ إلاَّ أنْ يُقِرَّ

التسهيل

للـــدين بالـــدين ابتـــداء وكـــذا الـــ ـــمذكور في الـــتهم في اســتوا الأجــل
مـــن منـــع مـــا منـــه جـــوازه يُـــنص إن شـــرطا نفـــي مفاعلـــة قَـــص
ومنـــع بيـــع ديـــن غائـــب ولـــو قريـــبَ غيبـــة وميِّـــت رووْا
كحاضـــر مـــا لم يقـــر فيحـــل في غـــير قـــوت عـــوضٍ بمـــا يحـــل
مخالفـــا لجنســـه غـــيرَ ذهـــب بفضـــة أو عكسِـــهِ ومـــا الســـبب

التذليل

للدين بالدين ابتداءً المواق: انظر إن كان يعني بهذا ابتداء الدين ولا شك أنه أيضا أخف فأتى بالثلاثة على ترتيبها الذي ذكره حيث قال: والأضيق صرف. ثم قال: وفسخ الدين في الدين ثم ابتداؤه. وسيأتي في السلم ما يجوز أن يؤخر له رأس مال السلم. ومن المدونة: قال ملك: إن أسلمت إلى رجل مائة درهم في طعام ونقدته منها خمسين وأخَّرَكَ بخمسين إلى أجل لم يجز وفُسِخَ البيع لأنه الدين بالدين، ولا تجوز من ذلك حصة النقد لأن الصفقة إذا بطل بعضها بطل كلها وقد تصحفت في المطبوعة كلمة وأخرك إلى وأخرى وكذا الْمذكورُ في التهم أعني بيوع الآجال في استوا بالقصر للوزن الأجَلْ من منع ما منه جوازه يُنَصْ إن شرطا نفيَ مفاعلةِ قَص فقد نص الشيخ هناك على تعليل المنع بالدين بالدين كما عللت المدونة مسئلة السلم الآنفة الذكر به فلْيُنظرْ مع ذلك قول عبد الباقي: وما يأتي في بيوع الآجال من قوله: كتساوي الأجلين إن شرطا نفي المقاصة للدين بالدين من كون ذلك من اثنين ليس من بيع دين بدين وهو ظاهر ولا من فسخ الدين في الدين أيضا، وإنما هو من ابتداء الدين بالدين، وهو ليس من الكالئ بالكالئ الممنوع، وسكوتُ البناني عنه. وكذا قوله قبلُ في عد أنواع الكالئ بالكالئ: وثالثها جائز وهو ابتداء الدين بالدين كما يأتي في بيوع الآجال، وأما الثالث هنا الممنوع ففي شيء خاص كما يأتي. وقد سكت عنه البناني أيضا فإن كان عنى أنه أقل الأبواب التي يطلب فيها التناجُز ضيقا فهذا لا ينافي أنه من الكالئ بالكالئ الممنوع ومنع بيع دين غائب ولو قريبَ غيبة وميت رووا كحاضر ما لم يُقرَّ المواق: قال ملك: لا ينبغي أن يشترى دينٌ على رجل غائب، ولا حاضر إلا بإقرار من الذي عليه الدين ولا على ميت وإن عُلم الذي ترك. وذلك أن اشتراء ذلك غرر لا يُدرَى أيتم أم لا يتم. قال ابن رشد: لو قال رجل لرجل بعني دينك الذي لك على فلان وأنا أعلم وجوبه لك عليه فباعه منه لجاز باتفاق وإن أنكره بعدُ كانت مصيبة دخلت عليه. ابن عرفة: فيها مع غيرها جواز بيع الدين من غير المديان إن كان حاضرا مُقِرًّا فإن كان غائبا قريب الغيبة بحيث يُعلَم ملاؤه من عدمه ولم ينكر فالمشهور أنه لا يجوز فيحِل في غير قوتٍ عوضٍ بما يحِل مخالفا لجنسه غير ذهب بفضة أو عكسِه وما السبب

خليل ....

التسهيل

إعْناتَــــه ولــــيس بــــين المشــــتري وبينــــه عــــداوةٌ للضــــرر
وفســخ مــا في الذمــة التصــييرُ فالْـــ ـــأصل هنــا وإن نفَــوْا عليــهِ دل
ممنوعُـــه منطوقُـــه والجـــائزُ مفهومـــه المـــدفوع فيـــه النـــاجزُ

التذليل

إعناتَه وليس بين المشتري وبينه عداوةٌ للضرر الحطاب: قال في المسائل الملقوطة: لا يجوز بيع الدين إلا بخمسة شروط: أن لا يكون طعاما، وأن يكون الغريم حاضرا مقرا به، وأن يباع بغير جنسه، وأن لا يقصد ببيعه ضرر المديان، وأن يكون الثمن نقدا انتهى عبد الباقي على قول الأصل: إلا أن يقر، والدين مما يباع قبل قبضه، وبيع بغير جنسه، وليس ذهبا بفضة ولا عكسه، وليس بين مشتريه ومن عليه عداوة، ولا قصد إعناته. فلا بد من هذه الخمسة شروطٍ لجواز بيعه زيادة على قوله: يُقِر واشتراطُ حضوره ليُعلم حاله من فقر أو غنى، إذ لا بُدَّ مِن علم ذلك لاختلاف مقدار عوضه باختلاف حال المدين من فقر أو غنى والمبيع لا يصح أن يكون مجهولا. قاله المازري. واشتراط جواز بيعه قبل قبضه للاحتراز عما لو كان طعاما من بيع. واشتراط بيعه بغير جنسه لأنه إذا بيع بجنسه وكان المبتاع غير حالٍ فقد يتغير سوقه عند حلوله بزيادة ففيه سلف بزيادة، فمنع بجنسه ولو حالاً ولم يتغير سوقه سدا للذريعة لظهور التعليل في بعض الصور. فقوله: ومنع دين ميت أي بالنقد، وأما بالدين فهو ما قبله. وقوله: الخمسة شروط بإدخال أل على أول جزءي المركب الإضافي وهو غير جائز، قال في الكافية:

وإن تُعَـــرِّف ذا إضـــافة فمـــع آخِـــرٍ اجعـــل أل وغـــير ذا امتنـــع

ولم يرتض البناني ما علل به اشتراط بيعه بغير جنسه إذ لو اقتضى المنع لكان كل سلف في العروض ممتنعا لاحتمال أن يرتفع ثمنه، وليس كذلك إذ الزيادة التي تقتضي منع السلف هي الزيادة الذاتية. ومِثلُه للتودي، وزاد ما نصه: وأظهرُ منه لو قال: لأنه إذا بيع بجنسه فالشأن أن يباع بأقل فيلزم السلف بزيادة. انظر الرهوني وانظر الحطاب لحكم دخول الرهن والحميل في شراء الدين أو الإحالة به أو هبته أو نحو ذلك، ولِحُكْمِ من باع سلعة على أن يوفيه المشتري الثمن من عطائه فيحبس العطاء أو بعضه وله مال غيره فيه وفاءٌ بما عليه. ولاحِظْ أنه تصحف في المطبوعة وفاء بما إلى وقائما في كل موضع ورد فيه هذا اللفظ **وفسخُ ما في الذمة التصييرُ فالأصل هنا وإن نفوا عليه دل ممنوعُه منطوقُه والجائزُ مفهومُه المدفوعُ فيه الناجز** ذكر المواق قبيل الرهن أن المصنف أغفل التصيير. الرهوني: وفيه نظر فقد قال أبو علي ما نصه: فقول المتن فسخ ما في الذمة في مؤخر، مفهومه إذا كان غير مؤخر فهو جائز، وهذا بعينه هو التصيير الجائز، والمتأخر هو التصيير الممنوع، ولم أرَ أحدًا من الشراح ولا غيرهم أدخله في كلام المتن على هذا الوجه، وإن كان هو كلامَ المتن باعتبار منطوقه

خليل وَكَبَيْعِ الْعُرْبَانِ أَنْ يُعْطِيَهُ شَيْئًا عَلَى أَنَّهُ إِنْ كَرِهَ الْمَبِيعَ لَمْ يَعُدْ إِلَيْهِ

التسهيل

والافتقـــار للحيـــازة هـــو الْـــــأقوى بـــه وهْـــو الـــذي بـــه العمـــل
والنهــــي في العربـــان أيضـــا وردا أن يـــدفع المبتـــاع شـــيأ ابتـــدا
علـــى انتفـــاء عـــوده إن كـــره الـــــبيع فـــإن كـــان علـــى الرجـــوع حـــل

التذليل ومفهومه منعا وجوازا، وقول بعض الشراح هنا: هذا محل ذكر التصيير يقتضي أن المصنف لم يُلِمَّ بالتصيير وقد رأيتَ وسمعتَ أنه بيع من البيوع، وشروطه مذكورة في المتن وعلى تقدير إذا لم يكن المصنف ذَكَرَ تَفَارِيعَه فذلك غير ضار لأن كثيرا من المسائل يذكرها أهل الاختصار بدون تفريع لكونها تؤخذ من كلامهم أو طلبا للاختصار مع أنه لا شرط في الحقيقة إلا ما ذُكِرَ لِمَن تأمل كلام المتيطي وابن سلمون والتحفة وشروحها ومن تكلم على المسألة انتهى منه بلفظه **والافتقارُ للحيازة هو الأقوى به** أي فيه **وهْو الذي به العمل** خلاف ما أفتى به ابن عات وابن القطان وابن ملك وصوبه ابن سهل محتجا بقول ملك فيمن وهب أجنبيا جزأ من ماله مشاعا واعتمل الموهوب له مع الواهب إنه جائز. انظر المواق قبيل الرهن. وقد تصحف في مطبوعته لفظ القطان إلى القصار وكلامه يوهم أن فتوى المذكورين في التصيير من حيث هو وإن لم يقبض المصير له أصلا، وذلك غير صحيح لأن فتواهم إنما هي فيما إذا صير الزوج لزوجته دار سكناه في دين فقد أفتى أبو عمران الفاسي وغيره من الأندلسيين أنها لا يصح لها فيها قبض إلا بأن يخليها من سكناه فيتم لها القبض، وأفتى أبو بكر بن عبد الرحمن وابن عتاب وابن القطان وابن ملك بأن التصيير جائز إذا لم يشترط السكنى في ذلك لأنها لو شاءت أخرجته واختاره ابن سهل ورأى فيها أن ذلك جائز نافذ وأنه ليس في القبض أقوى من سكناها. ففهم منه أنه قائل بأنه لا بد من الحوز وأن الخلاف بين من ذكر هل ذلك حوز أم لا؟ والعمل على خلاف ما اختاره ابن سهل. انظر الرهوني عند قول الأصل كغائب ولا تعجل **والنهي في العُربان أيضا وردا أن يدفع المبتاع شيأ ابتدا على انتفاء عوده إليه إن كرهَ البيعَ فإن كان على الرجوع حَل** في القاموس: والعُربان والعُربون بضمهما، والعَرَبُون محركة، وتبدل عينهن همزة. المواق: [خرج هذا الحديث أبو داوود[1]]. وقال عبد الحق: هذا الحديث مع ما في إسناده من الكلام هو عند أبي داوود منقطع. وفسره ملك في موطئه بإعطاء المبتاع أو المكتري درهما أو دينارا على أنه إن أخذ المبيع فهو من الثمن وإلا بقي للبائع. أبو عمر: ما فسره به ملك عليه فقهاء الأمصار لأنه غرر وأكل مال بالباطل. قال ملك: وأما من اشترى شيأ وأعطى عربانا على أنه إن رضيه أخذه وإن سخطه رده وأخذ عربانه فلا بأس به. ابن حبيب: ويختم عليه إن كان لا يعرف بعينه وفي المطبوعة بإعطاء البائع أو المشتري وهو تحريف ولفظ الموطإ: قال ملك وذلك فيما نرى والله أعلم أن يشتري الرجل العبد أو الوليدة أو يتكارى الدابة ثم يقول للذي اشترى منه أو تكارى منه: أعطيك دينارا أو

الحديث: [1] - نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع العربان، أبو داوود في سننه، كتاب البيوع، رقم الحديث 3502.

خليل وَكَتَفْرِيقِ أُمٍّ فَقَطْ مِنْ وَلَدِهَا

التسهيل كــذاك في تفريـــق أم مـــن ولـــد فقـــط إلى الإثغـــار معتـــادًا وَرَد

التذليل درهما أو أكثر من ذلك أو أقل على أني إن أخذت السلعة أو ركبت ما تكاريت منك فالذي أعطيتك هو من ثمن السلعة أو من كراء الدابة، وإن تركت ابتياع السلعة أو كراء الدابة فما أعطيتك لك باطلٌ بغير شيء الحطاب: قال ابن الحاجب: ومنه بيع العربان وهو أن يعطي شيأ على أنه إن كره البيع أو الإجارة لم يعُد إليه. قال في التوضيح. فرع فإن وقع البيع أو الكراء على ذلك فقال عيسى بن دينار: يفسخ فإن فاتت مضت بالقيمة. انتهى ونحوُه في الشامل ونصه: وفُسخ إلا أن يفوت فبالقيمة انتهى والله أعلم **كذاك في تفريق أم من ولد فقط إلى الإثغار معتادا ورد** النهي. الحطاب: أي ومن البيوع المنهي عنها البيع الذي يفرق به بين الأم وولدها. والأصل فيه ما أخرجه الترمذي عن أبي أيوب قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: [من فرق بين الوالدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة[1]]. قال: حديث حسن وأخرجه الحاكم وقال: صحيح على شرط مسلم. وذكره المصنف في التوضيح بلفظ [من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة[2]] كذا في المطبوعة وفي نسخة العلوي [وبين أحبابه]. قال الحطاب: وأخرج الطبراني في الكبير عن مَعقِل بن يسار بلفظ [من فرق فليس منا[3]]. ثم قال: قال ابن القطان عن صاحب الإشراف بعد ذكر هذا الحديث: أجمع أهل العلم على القول بهذا الخبر إذا كان الولد طفلا لم يبلغ سبع سنين واختلفوا في سن التفرقة. قال: فرع ولا فرق في ذلك بين كون الأم مسلمة أو كافرة. قاله في المدونة. وسواءٌ كان من زوج أو زنا. قاله في العمدة. قال: وقوله: فقط يعني أن المنع من التفرقة خاص بالأم. قال في المدونة: وقال ملك: ويفرق بين الولد الصغير وبين أبيه وجده وجداته لأبيه أو لأمه متى شاء سيده وإنما ذلك في الأم خاصة. قال في التوضيح: واختار اللخمي منع التفرقة في الأب. قلت: ظاهره أنه اختاره من نفسه وليس كذلك بل نقله عن غيره واختاره. ونصه: اختلف في التفرقة بين الأب وولده، فقال ملك وابن القاسم: لا بأس به وذكر محمد عن بعض المدنيين منعه وهو أحسن قياسا على الأم، وإن كانت أعظم مَوْجدة فمعلوم أن الأب يدخله من ذلك ما يعظم عليه فيه المشقة ويقارب الأم، وقد يكون بعض الآباء أشدَّ. ولم يختلف المذهب في جواز التفرقة بين من سوى هذين من الأقارب كالأخ والجد والجدة والخالة والعمة. فكلامه يدل على أن الخلاف في الأب في المذهب والله أعلم. وفي المطبوعة وإن كانت مؤجرة بإسقاط أعظم وتصحيف موجدة وانظره للتفرقة في البهائم. المواق: قال ملك وحد ذلك الإثغار ما لم يعجل به، جواري كُنَّ أو غلمانا، بخلاف حضانة الحرة. الحطاب على قوله: ما لم يثغر معتادا، يعني أن حد المنع من التفرقة بين الأم وولدها الإثغار في الوقت المعتاد. قال في المدونة: وإذا بيعت أمة مسلمة أو كافرة لم يفرق بينها وبين ولدها في البيع

الحديث:
1 - الترمذي في سننه، كتاب البيوع، رقم الحديث 1283، بهذا اللفظ.
2 - هذا لفظ الحاكم، كتاب البيوع، ج2، ص55.
3 - مجمع الزوائد، ج4 ص110، مؤسسة المعارف، كنز العمال، ج9 ص75، رقم الحديث 25025، مؤسسة الرسالة.

خليل وَإِنْ بِقِسْمَةٍ أَوْ بِبَيْعِ أَحَدِهِمَا لِعَبْدِ سَيِّدِ الآخَرِ مَا لَمْ يُثْغِرْ مُعْتَادًا

التسهيل

وإن ببيـــع ابـــن لعبـــد ســـيد أم أو العكـــس أو القســـم قـــد

والحـــق في الأرجـــح للولـــد والـــ ـــمختارُ أنـــه لهـــا إن تـــرضَ حَـــل

وذا هـــو المشـــهور والفتـــوى بكـــل جـاءت ....

التذليل إلى أن يستغني الولد عنها في أكله وشرابه ومنامه وقيامه. قال ملك: وحد ذلك الإثغار إلى قوله: بخلاف حضانة الحرة. وقال الليث حد ذلك إلى أن ينفع نفسه ويستغني عن أمه فوق عشر سنين أو نحو ذلك انتهى وروي عن ابن حبيب أن ذلك يتحدد بسبع سنين، وعن ابن وهب عشر سنين، وروى ابن غانم عن ملك أن ذلك ينتهي إلى البلوغ وعن ابن عبد الحكم: لا يفرق بينهما ما عاشا. **وإن ببيع ابن لعبد سيد أم أو العكس** الحطاب على قول الأصل: أو ببيع أحدهما لعبد سيد الآخر، يشير إلى قوله في المدونة: ولا ينبغي بيع الأم من رجل والولد من عبد مأذونٍ لذلك الرجل لأن ما بيد العبد مُلْكٌ له حتى ينتزعه منه، إذ لو رهِقَه دين كان في ماله، فإن بيعا كذلك أمرا بالجمع بينهما في ملك السيد أو العبد أو يبيعاهما معا لمالك، وإلا فسخ البيع. قال أبو الحسن: معنى لا ينبغي لا يجوز بدليل فسخه البيع انتهى وقوله: مأذون لا مفهوم له. قال اللخمي: وإن كانت الأمة لرجل وولدها لعبده أجبرا على جمعهما في ملك واحد أو يبيعاهما من رجل واحد لأن العبد مالك إن عَتَق تبعه ماله. وعلى قول مطرف وابن الماجشون يجوز أن يجمعاهما في حوز لأن الشمل واحد انتهى. فرع وكذلك لا يجوز أن تكون الأمة لرجل وولدها لولده الصغير قاله أبو الحسن الصغير. **أو القسم قَد** الحطاب على قوله: وإن بقسمة يعني أنه لا يجوز التفرقة بين الأم وولدها ولو كانت بالقسمة. قال في المدونة: وإذا ورث أخوان أمًّا وابنتها فلهما أن يُبقياهما في ملكهما أو يبيعاهما، وكذلك لو ابتاعهما رجلان معا بينهما. قال ابن يونس: حتى إذا أراد الأخوان القسمة أو البيع جبرا على أن يجمعا بينهما. ثم قال في المدونة: وسئل ملك عن أخوين ورثا أما وولدها صغيرا فأرادا أن يتقاوما الأم وولدها فيأخذ أحدهما الأم والآخر الولد، وشرطا أن لا يفرقا بين الأم وولدها حتى يبلغ الولد. فقال: لا يجوز لهما ذلك، وإن كان الأخوان في بيت واحد، وإنما يجوز لهما أن يتقاوما الأم وولدها فيأخذها أحدهما بولدها أو يبيعاهما جميعا. فرع قال ابن يونس: قال ابن حبيب: فإن وقع القسم فسخ كالبيع كان الشمل واحدا أو مفترقا. فرع قال في المدونة: وهبة الولد للثواب كبيعه في التفرقة. فرع في المدونة: ومن ابتاع أما وولدها صغيرا ثم وجد بأحدهما عيبا فليس له رده خاصة، وله ردهما جميعا أو حبسهما جميعا بجميع الثمن. **والحقُّ في الأرجح للولد والْمختارُ أنه لها إن ترض حَل وذا هو المشهور والفتوى بكل جاءت** المواق: اللخمي: في جواز التفرقة برضا الأم روايتان. وذكر قبلُ قول ابن يونس: والأصوب أنه حق للولد، فلو رضيت الأم بالتفرقة لم يجز. عبد الباقي على قول

خليل وَصُدِّقَتِ الْمَسْبِيَّة وَلاَ تَوَارُثَ

التسهيل .... وإن مسـبيةٌ ذا ابْـني تقـل

صـــدقت الا في اخـــتِلاً ولا تـــرث وفي انتفـا معـــروف نســـبة يـــرث

لـــدى الصُـــغَير ....

التذليل الأصل: ما لم ترض، بالتفريق فيجوزَ لأنه حق لها على المشهور، وقيل: للولد واختاره ابن يونس واللخمي وغيرهما. البناني: الصواب والمازري عوض قوله واللخمي لأن اللخمي اختار الأول. انظر ابن غازي الرهوني: ما نسبه لابن غازي هو كذلك فيه وذكر أن ما للزرقاني هو في جميع ما وقف عليه من نسخ التوضيح وهي عدة وبعضها مظنون به الصحة وكذا نقله عنه جسوس وكذا في الشيخ سالم، لكن ما لابن غازي هو الصواب لأن الذي اختاره اللخمي هو الذي ذهب عليه المصنف، قال: وكلامه الذي نقله ابن غازي صريح في ذلك، وقد راجعته في أصل تبصرته فوجدته كذلك فيها. قلت: لم يتعرض لذكر البناني أن المازري اختار ما لابن يونس مع أنه قال: وما اختاره اللخمي واعتمده المصنف صرح غير واحد بأنه المشهور، ففي الشيخ سالم ما نصه فإن رضيت جاز التفريق على المشهور نقله في الذخيرة عن المازري ونحوه في المختصر انتهى ونقل أيضا عن أحمد بابا ما نصه: قوله: ما لم ترض المازري: وهو المشهور، وبه أفتى ابن زرب، ابن عات: وبه الحكم لأنه حق لها فإذا تركته سقط. قال الرهوني: وذكر ابن ناجي في شرح الرسالة أن الفتوى بخلاف ما درج عليه المصنف، فإنه ذكر عن أبي الحسن أنه أخذ من المدونة أن الحق للولد، وقال ما نصه: وما دل عليه قولها أن الحق للولد فلا يجوز وإن رضيت الأم، هو كذلك وبه الفتوى وقيل بجوازه بناء على أن الحق للأم. انتهى قلت: فلعل صواب قول البناني: والمازري، وابن ناجي عوض والمازري والله تعلى أعلم **وإن مسبيةٌ ذا ابني تَقُل صُدِّقَتِ الا** بالنقل **في اختلا** بالقصر للوزن **ولا ترث وفي انتفا** بالقصر للوزن **معروفِ نسبةٍ يرث لدى الصُغَير** بالتصغير هو أبو الحسن. الحطاب على قول الأصل: وصدقت المسبية، قال في المدونة: وإذا قالت المرأة من السبْي: هذا ابني، لم يفرق بينهما. قال ابن محرز: قال في الكتاب: وإذا زعمت أن هؤلاء الصبيان ولدها لم يفرق بينها وبينهم. قال يحيى بن عمر: وإذا كبر الأولادُ مُنِعوا من أن يخلوا بها لأنهم لا يكونون محرما لها. ابن محرز: وهذا كما قال: وإنما صدقت فيما لا يُثبت حرمةً بينها وبينهم، ألا ترى أنها لو قالت: هذا زوجي، أو قال: هي زوجتي لم يصدقا لما يتعلق بهما من الحُرَمِ. وكتب على قوله: ولا توارُث قال في المدونة إثر كلامه السابق: ولا يتوارثان بذلك. ابن يونس: لأنه لا ميراث بالشك. قال أبو الحسن الصغير: أما أنها لا ترثه فبَيِّنٌ، إذ لا يُتوصل إلى صدقها وأما أنه لا يرثها فهذا غير جائز على الإطلاق بل إن المقر بوارث يورث إذا لم يكن هناك نسب معروف، وإنما نفى في الكتاب الميراث من الطرفين انتهى

خليل مَا لَمْ تَرْضَ وَفُسِخَ إن لَّمْ يَجْمَعَاهُمَا فِي مِلْكٍ وَهَلْ بِغَيْرِ عِوَضٍ كَذَلِكَ أَوْ يُكْتَفَى بِحَوْزٍ كَالْعِتْقِ تَأْوِيلاَنِ

التسهيل

.... وإن لم يجمعـــــــــا	همــا بملــك فُسِـخ الــذْ أوقعــا
وهــل بغــير عـــوض كـــذاك أو	يجـزئ فيــه الحــوزُ كــالعتق حكــوا
هـــذين قـــولين لعـــالِم المديـــ	ـــنة وبالثـــاني أبـــو محمـــد
أولهـــا وهْـــو لهـــا فيمـــا رأى ابـــ	ـــنُ رشـــد المـــذهبُ والأل أحـــب
إلى محمـــــد ومـــــن قـــــد لقيـــا	لكـــن تـــأويلا بـــه مـــا عزيـــا

التذليل وفي المطبوعة بعضُ أخطاء والإصلاح من القلمية. وإن لم يجمعاهما بملك فُسِخَ الذْ بالإسكان أوقعا من بيع أو قَسْم المواق: من المدونة قال ملك: إذا كان الولد لرجل والأم لآخر جُبرًا أن يجمعاهما في ملك أو يبيعاهما معا، ومن باع ولدا دون أمه فُسِخَ البيع إلا أن يجمعاهما في ملك واحد. انتهى وتقدم قول ابن حبيب: فإن وقع القسم فسخ كالبيع كان الشمل واحدا أو مفترقا. وهل بغير عوض كذاك أو يجزئ فيه الحوزُ كالعتق حكوا هذين قولين لعالم المدينة وبالثاني أبو محمد أوَّلَها وهْو لها وللعتبية فيما رأى ابْنُ رشدٍ المذهبُ والألُّ أحَب إلى محمد هو ابن المواز ومن قد لَقِيا لكنَّ تأويلا به ما عُزِيا المواق: من المدونة: هبة الولد للثواب كبيعه في التفرقة ولو وهب الولد وهو صغير يعني لغير الثوابِ جاز ذلك ويُترك مع أمه ولا يفرق بينهما، ويجبر الواهب والموهوب له أن يكون الولد مع أمه إما أن يرضى صاحب الولد أن يرد الولد إلى الأم، أو يضم سيد الأمةِ الأمةَ إلى ولدها، وإلا فليبيعاهما. رُويَ أن أبا محمد قال: ظاهر هذا الكلام يدل على أن جمع الولد مع أمه إنما يكون في حوز أحدهما لَا في ملكه. ابن المواز: وقال ملك هذا مرَّةً. ابن يونس: ووجهه أنه بابُ معروفٍ كالعتق فاكتُفِيَ بجمعهما في حوز. ابن المواز: وقال ملك مرة: يجمعانهما في ملك أحدهما. ابن المواز وهذا أحب إلينا وإلى من لقينا ولو جاز هذا لجاز في الوارثين. ابن يونس: ووجهه أنه نقل مُلْك كالبيع. ومن المدونة: قال ملك: ومن أعتق ابن أمته الصغير فله بيع أمته ويشترط على المبتاع أن لا يفرق بينه وبين أمه. الحطاب: قال أبو الحسن الصغير: تحصيل المسئلة أن تقول إن كانت التفرقة بالبيع فلا بد من جمعهما في ملك، وإن كانت التفرقة بينهما بالعتق فلا بد من الجمع بينهما في حوز وذلك يكفي، وإن كانت بهبة أو صدقة ففيه الخلاف انتهى وقال اللخمي: في تبصرته: إذا أعتق أحدهما جاز بيع الآخر ويجمعانهما في حوز، فإن أعتق الولد لم يكن له أن يُخرجه عن أمه وإن باعها شرط على المشتري كونه معها أو عندها، وإن سافر بالأم سافر به معها ويكون الكراء على المشتري ويشترط عليه حين البيع نفقته. وإن أعتق الأم وأخرجها عن حوزه ترك الولد في حضانتها إن كان لا خدمة له، وإن كان له خِدْمة كان مبيته عندها ويأوي إليها في نهاره في وقت لا يحتاجه السيد للخدمة وإن باعها شرط على المشتري كونه عندها وللمشتري أن يسافر وتتبعه الأم حيث كان.

خليل وَجَازَ بَيْعُ نصفِهِمَا وَبَيْعُ أحَدِهِمَا لِلْعِتْقِ وَالْوَلَدِ مَعَ كِتَابَةِ أمِّهِ وَلِمُعَاهِدٍ التَّفْرِقَةُ

التسهيل وجـــاز أن يبـــاع للعتـــق أحـــد ذيـــن ومـــع كتابـــة الأم الولـــد
مـــن واحـــد والنصـــفُ مـــن كـــل ولا يمنـــع منـــه مـــن بعهـــد دخـــلا

التذليل الرهوني على قول الأصل: تأويلان الثاني عزاه المواق لأبي محمد بن أبي زيد وهو قول لملك، ولم يذكر المواق الأول وإنما ذكر عن ابن المواز أنه قول لملك أيضا، قائلا: وهو أحب إلينا وإلى من لقينا انتهى وقال أحمد بابا ما نصه: قوله كذلك أي كالبيع أي فيشترط جمعهما بملك وذكر هذا في التوضيح قولا ولم يذكر من تأوله على المدونة. المغيلي: ولم أرَ عزوَه. انتهى منه بلفظه قلت: هو كما قال وقد جزم ابن رشد بأن مذهب المدونة ما فهمه منها أبو محمد قال في رسم الأقضية الثاني من سماع القرينين من كتاب الرهونِ ما نصه: بخلاف الهبة والصدقة، فإنه أجاز فيهما الجمع في حوز واحد، هذا مذهبه في المدونة وقوله في المسألة التي قبل هذه والظاهر أنه لا فرق بينهما انتهى محل الحاجة منه بلفظه. وظاهر كلامه في رسم شك في طوافه من سماع ابن القاسم من كتاب الرهون أن جل أهل المذهب أو كلهم على ما عزاه للمدونة والعتبية. فذكر الرهوني نصه بلفظه ثم قال وقد بحثتُ عمن تأولها على هذا فلم أجده، ولم يذكره ابن يونس واللخمي وابن عرفة وغيرهم ممن وقفنا عليه إلا قولا لا تأويلا. **وجاز أن يباع للعتق أحدْ ذين** المواق: من المدونة: لا بأس ببيع أحدهما للعتق وليس العتق بتفرقة. ابن عرفة: فيه على لزوم فسخ بيع التفرقة نظر، لتأخر العتق عنه. وقد سقط من المطبوعة لفظ فيه. الحطاب: قال في الكبير: قال ابن بطال في قوله لا بأس ببيع الأمة دون الولد والولد دونها للعتق، معناه على أنها حرة، وقال بعض الشيوخ لتُعتق أبو الحسن: معنى قول ابن بطال أنها حرة حينئذ من غير إحداث عتق، ومعْنى قول غيره أي على إيجاب العتق انتهى قلت: وعلى كلا الوجهين فإنه يجبر على العتق، لكنِ الأولُ أقوى من الثاني والله أعلم. **و أن يباع مع** بالإسكان **كتابة الأم الولد من واحد** المواق: ابن عرفة: كتابة أحدِهما غيرُ تفرقة وكذا التدبير. قال في المدونة: إن كاتب الأم لم يجز له بيع ولدها إذ هي في ملكه بعدُ إلا أن يبيع كتابتها مع رقبة الابن من رجل واحد فيجوز ذلك إذا جمع بينهما **و جاز بيع النصف من كل** المواق: من المدونة: بيع نصفهما معا غيرُ تفرقة. الزرقاني: لواحد أو اثنين. الرهوني: صحيح، الرهوني أيضا: مفهوم قولها: معا أن بيع نصف أحدهما تفرقة وقد نظّر في ذلك ابن عاشر قائلا إنه يؤخذ من كلام التتائي أنه جائز. وكأنه لم يقف في ذلك على نص وفي المسألة قولان، قال ابن عرفة ما نصه: وصرح المازري بأن في انفراد أحدهما بأحدهما مع شركتهما في الآخر قولين في كونه تفرقةً أم لا انتهى منه بلفظه. وذكر اللخمي القولين ونسب الجواز لابن القاسم في المدونة، ثم قال: ومنعه سحنون وهو أقيس انتهى منه بلفظه. ونقله ابن عرفة أيضا وسلمه. والله أعلم. **ولا يمنع منه من بعهد دخلا**

خليل وَكُرِهَ الاِشْتِرَاءُ مِنْهُ وَكَبَيْعٍ وَشَرْطٍ يُنَاقِضُ الْمَقْصُودَ كَأن لاَّ يَبِيعَ إلاَّ بِتَنْجِيزِ الْعِتْقِ

التسهيل

لكن شرا المسلم منه كُرِها	منعا وللجمع بملكٍ أكرِها
كذا من الذي فساده عهد	بيع على شرط ينافي ما قصد
كعدم التفويت إلا إن عقد	بشرط عتق ناجز فلا يرد

التذليل لكن شرا بالقصر للوزن المسلِم منه كرِها المواق: من المدونة: إذا نزل الروم ببلدنا تجارا ففرقوا بين الأم وولدها لم أمنعهم، وكرهت للمسلمين شراءهم متفرقين. مَنعًا كما في أبي الحسن قاله الزرقاني وللجمع بملك أكرِها الزرقاني: ويجبر المشتري والبائع على الجمع في ملك مسلم غيرهما أو ملك المشتري ولا يفسخ البيع خلافا لابن محرز لأنه إذا فسخ رجع إلى ملك المعاهد. وسكت عنه البناني كذا من البيع الذي فساده عُهد بَيْعٌ على شرط ينافي ما قصِدْ كعدم التفويت الحطاب: يعني أن من البيوع المنْهِيِّ عنها البيعَ والشَرط، فقد روى عبد الحق في أحكامه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: [نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط[1]]. قال ابن عرفة: لا أعرفه إلا من طريق عبد الحق. وحمله أهل المذهب على وجهين: أحدهما الشرط الذي يناقض مقتضى العقد، والثاني الشرط الذي يعود بخلل في الثمن. فأما الشرط الذي يناقض مقتضى العقد فهو الذي لا يتم معه المقصود من البيع مثل أن يشترط عليه أن لا يبيع وأن لا يهب، وهذا إذا عمم أو استثنى قليلا كقوله: على أن لا تبيعه جملة أو لا تبيعه إلا من فلان، وأما إذا خصص ناسا قليلا فيجوز. قال اللخمي: وإن باعه على أن لا يبيعه من فلان وحده جاز، وإن قال: على أن لا تبيعه جملة أو لا تبيعه إلا من فلان كان فاسدا. ثم قال: وإن قال: على أن لا تبيع من هؤلاء النفر جاز انتهى فَقَيِّدْ به إطلاق المصنف وذكر قول ابن أبي زمَنِينَ في منتخبه: وفي سماع علي بن زياد: سئل ملك عن رجل باع عبدا أو غيره وشرط على المبتاع أنه لا يبيع ولا يهب ولا يعتق حتى يعطي الثمن؟ قال: لا بأس بذلك لأنه بمنزلة الرهن إذا كان إعطاء الثمن لأجل مسمى. قال الحطاب: ومن الشروط المناقضة بيع الثنيا وهو من البيوع الفاسدة. قال في كتاب بيوع الآجال من المدونة: ومن ابتاع سلعة على أن البائع متى رد الثمن فالسلعة له لم يَجُز ذلك لأنه بيع وسلف. وقال سحنون: بل سلف جر منفعة. أبو الحسن: معنى قوله في المدونة: بيع وسلف لأنه تارة يكون بيعا وتارة يكون سلفا، لا أنه يكون له حكم البيع والسلف في الفوات، بل فيه القيمة بالغةً ما بلغت إذا فاتت السلعة انتهى. انظر فيه بقية أحكام الثنيا. المواق: ابن شأس: محمل النهي على شرط يناقض مقصود العقد كأن لا يبيع، أو يعود بغرر في الثمن كبيع وسلف، ثم ذكر كلام ابن رشد المقتضي أن كل شرط فيه تحجير داخل في بيوع الثنيا. فانظر كلام المواق إلى تمامه **إلا إن عقد بشرط عتق ناجز فلا يرد**

الحديث: [1] – حدثنا عبد الله بن أيوب القربي قال حدثنا محمد بن سليمان الذهلي قال حدثنا عبد الوارث بن سعيد قال قدمت مكة فوجدت بها أبا حنيفة وابن أبي ليلى وابن شبرمة فسألت أبا حنيفة قلت ما تقول في رجل باع بيعا وشرط شرطا قال البيع باطل والشرط باطل ثم أتيت ابن أبي ليلى فسألته فقال البيع جائز والشرط باطل ثم أتيت ابن شبرمة فسألته فقال البيع جائز والشرط جائز فقلت يا سبحان الله ثلاثة من فقهاء العراق اختلفتم علي في مسألة واحدة فأتيت أبا حنيفة فأخبرته فقال لا أدري ما قالا حدثني عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وشرط البيع باطل والشرط باطل ثم أتيت ابن أبي ليلى فأخبرته فقال لا أدري ما قالاحدثني هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قالت أمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أشتري بريرة فأعتقها البيع جائز والشرط باطل ثم أتيت ابن شبرمة فأخبرته فقال ما أدري ما قالا حدثني مسعر بن كدام عن محارب بن دثار عن جابر بن عبد الله قال بعث النبي صلى الله عليه وسلم ناقة وشرط لي حملانه إلى المدينة البيع جائز والشرط جائز، المعجم الاوسط للطبراني، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع 1999، رقم الحديث 4361.

خليل وَلَمْ يُجْبَرْ إنْ أبْهَمَ كَالْمُخَيَّرِ بِخِلاَفِ الاِشْتِرَاءِ عَلَى إيجَابِ الْعِتْقِ كَأَنَّهَا حُرَّةٌ بِالشِّرَاءِ

التسهيل

كشرط تحبيس على ما استظهر الـ ـحطاب قائلا له السماعُ دل
وليس يجبر على التحرير آبيه في إبهامٍ او تخيير
فيه وفي الرد وللبائع رُد يترك شرطه فيَمضي أو يرُد
وضر شرط النقد والمختار فيما بإبهام جرى الإجبار
وإن جرى العقد على الإيجاب للعتق أجبر عليه الآبي
وهو بنفس العقد حُرٌّ إن جرى بشرط كون العبد حرا بالشرا

التذليل كشرط تحبيس على ما استظهر الحطاب قائلا له السماع دل الحطاب: على قول الأصل: إلا بتنجيز العتق، يعني أنه يستثنى من الشروط المناقضة لمقتضى العقد تنجيز العتق فإنه جائز [لحديث بريرة[1]]، وقال في المدونة: لأن البائع تعجل الشرط بما وضع من الثمن فلم يقع فيه غرر. واحترز بالتنجيز من التدبير والعتق إلى أجل وأن تتخذ الأمة أم ولد، فإن ذلك لا يجوز. قال في البيوع الفاسدة من المدونة: للغرر بموت السيد أو الأمة قبل ذلك، ولحدوث دين يرد المدبر، فإن فاتت المشترط فيها أن تُتخذ أم ولد بولد أو عتق، أو فاتت المشترط فيها العتقُ أو التدبير بذلك أو بغيره، فللبائع الأكثر من قيمتها يوم قبضها المبتاع أو الثمن انتهى. فرع والظاهر أن اشتراط التحبيس كاشتراط تنجيز العتق، وفي رسم سَنَّ من سماع ابن القاسم من كتاب الجهاد ما يدل على ذلك. والله أعلم وليس يجبر على التحرير آبيه في إبهام او بالنقل تخيير فيه وفي الرد وللبائع رُد يترك شرطه فيَمضي البيعُ أو يَرُد وضر شرط النقد عبارة اللخمي على نقل الحطاب: وفي الوجه الثالث — يعني أن يبيعه على أن المشتري بالخيار بين أن يعتقه أو لا– البيع جائز إلا أن يشترط النقد فلا يجوز للغرر لأنه تارة بيع وتارة سلف وللمشتري الخيار في العتق وعدمه فإن أعتقه تم البيع، وإن أبى كان للبائع أن يترك شرطه ويتم البيع أو يَرُدَّ البيع. والمختار فيما بإبهام جرى الإجبار الذي هو قول أشهب وسحنون، والمصدرُ به المقتصر عليه في المختصر هو قول ابن القاسم وإن جرى العقد على الإيجاب للعتق أجبر عليه الآبي فإن أبى أعتقه عليه الحاكم وهو بنفس العقد حر إن جرى بشرط كون العبد حرا بالشرا وأي ذلك كان فإن البيع جائز. قاله اللخمي. المواق: اللخمي: شرط البائع العتق على المشتري على أربعة أوجه وأي ذلك كان فإن البيع جائز. وإنما يفترق الجواب في صفة وقوع العتق وفي شرط النقد، فأما إن باعه بشرط العتق وأبهم فلم يقيده بإيجاب ولا خيار فقال ابن القاسم: له أن لا يعتق. وقال أشهب وسحنون يلزم العتق. اللخمي: وهذا أحسن. وأما إن باعه على أن المشتري بالخيار في العتق وفي رده لبائعه فهذا إن كان بغير نقد جاز البيع، وإن اشترط النقد

الحديث: [1] - عن عائشة رضي الله عنها قالت اشتريت بريرة فاشترط أهلها ولاءها فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال أعتقيها فإن الولاء لمن أعطى الورق فأعتقتُها فدعاها النبي صلى الله عليه وسلم فخيرها من زوجها فقالت لو أعطاني كذا وكذا ما ثبتُّ عنده فاختارت نفسها، البخاري، الجامع الصحيح، كتاب العتق، دار الفجر للتراث، القاهرة 2005، رقم الحديث 2536.

خليل

أَوْ يُخِلُّ بالثمَنِ كَبَيْعٍ وَسَلَفٍ وَصَحَّ إنْ حُذِفَ أَوْ حُذِفَ شَرْطُ التَّدْبيرِ كَشَرْطِ رَهْنٍ وَحَمِيلٍ وَأَجَلٍ وَلَوْ غَابَ وَتُؤُوِّلَتْ بِخِلَافِهِ

التسهيل

قلت بشرط العتق شرط الصدقه	والهبة ابن أخت لخم ألحقه
كذا إذا بالثمن الشرط أخل	كالبيع والسلف لكن إن نزل
عن شرطه صح كذا لو حذفا	مشترط التدبير شرطه وفا
وليس نفي غيبة المستسلف	شرطا لنفع حذف شرط السلف
كذا لأصبغ وأولت على	خلافه وهْو الذي اصطفى الملا

التذليل

لم يجز للغرر لأنه تارة بيع وتارة سلف. وأما إن باعه على شرط أن يعتقه فهذا يُجبَر أن يعتقه فإن أبى أعتقه عليه الحاكم. وأما إن باعه على أنه حر فهذا يكون حرا بنفس العقد. ونحوه للحطاب وقد سقطت في مطبوعته في الوجه الثالث كلمة في العتق بعد وللمشتري الخيار. قُلْتُ بشرط العتق شرطُ الصدقه والهبة ابنُ أخت لخم ألحقه. الحطاب: تنبيه قال اللخمي: والصدقة والهبة كالعتق، فإن باعه على أنه صدقة لفلان أو على أن يتصدق به عليه والتزم المشتري ذلك جاز العقد والنقد، وإن كان المشتري بالخيار في إنفاذ الصدقة جاز العقد دون النقد. ويختلف إذا أطلق ولم يقيده بإلزام ولا بخيار، فقال ابن القاسم: في كتاب محمد فيمن باع من امرأته خادما بشرط أن تتصدق بها على ولده: ذلك جائز ولا يلزمها الصدقة بحكم، والبائع بالخيار إن هي لم تتصدق بها، إن شاء أجاز البيع على ذلك، وإن شاء ردَّ وعلى قول أشهب وسحنون يلزمها ذلك من غير خيار. انتهى وفي المطبوعة سقط مخل يعلم بالمقابلة كذا إذا بالثمن الشرط أخل كالبيع والسلف تقدم قول ابن شأس: محمل النهي على شرط يناقض مقصود العقد كأن لا يبيع، أو يعود بغرر في الثمن كبيع وسلف، وقول ابن عرفة: وحمله أهل المذهب على وجهين: أحدهما الشرط الذي يناقض مقتضى العقد، والثاني الشرط الذي يعود بخلل في الثمن لكن إن نزل عن شرطه صح الحطاب على قول الأصل: وصح إن حذف، أي وصح البيع إن أسقط السلف مُشترِطُه. قال في التوضيح: وظاهر إطلاقاتهم وإطلاق المصنف يعني ابن الحاجب أنه لا فرق بين أن يكون الإسقاط قبل فوات السلعة أو بعد فواتها، لكن ذكر المازري أن ظاهر المذهب أنه لا يؤثر بعد فواتها في يد مشتريها لأن القيمة حينئذ قد وجبت عليه فلا يؤثر الإسقاط بعده، وذكر المازري أن بعض الأشياخ قال بالصحة مع إسقاط الشرط ولو مع الفوات، واعترضه وتركته خوف الإطالة. انتهى كلام التوضيح كذا لو حذفا مشترط التدبير شرطه وفا بالحذف أي رجع. المواق: ومن المدونة: قال ابن القاسم: وإن ابتاعها على أن يدبرها أو يتخذها أم ولد أو يعتقها إلى أجل لم يجز للغرر بموت السيد أو الأمة قبل ذلك أو بحدوث دين يَرُد المدبر. المازري: قال ابن القاسم: فإن أسقط البائع شرطه مضى البيع وليس نفي غيبة المستسلف شرطا لنفع حذف شرط السلف كذا لأصبغ وأولت على خلافه وهْو الذي اصطفى الملا

خليل ....

التسهيل

كمـــا عليـــه اقتصـــر ابـــن يونســـا وســـــائرُ المنافيـــــات ذوائتســـــا
في الحكـــم بالتـــدبير غـــير شـــرط أن يُصْـــرَفَ عنـــه البيـــعُ إن رد الـــثمن
وذا هـــو الثنيـــا ....

التذليل

كما عليه اقتصر ابن يونسا المواق على قول الأصل: ولو غاب، الفرع الذي يتلو هذا يدل أنه يريد الغيبة على السلف، ثم قال: وأما البيع بشرط السلف إذا قبضه مشترطه وغاب عليه فقال ابن يونس: قد تم الربا بينهما، فإن كانت السلعة قائمة رُدَّت، وإن فاتت بيد المشتري ففيها القيمة ما بلغت، وقاله يحيى عن ابن القاسم. قال بعض فقهائنا وهو موافق للمدونة. وسقطت في المطبوعة الهاء من وقاله يحيى. عبد الباقي: وبالغ على صحة البيع إذا أسقط مشترط السلف سلفه وكان المبيع قائما بقوله: ولو غاب ثم قال فهو راجع لقوله: وصح إن حذف ولو ذكره عنده كان أولى. قلت: لذلك ذكرت مضمونه عند مضمونه ثم قال في قوله: وتؤولت بخلافه، وهذا ضعيف والراجح الأول. البناني: نحوه قول التتائي إلا أن الأول هو المشهور وتأول الأكثر عليه المدونة. وهو تبع الشارح وأصله في التوضيح فإنه قال: وصرح ابن عبد السلام بمشهوريته. قال مصطفى: وفيه نظر لأن ابن عبد السلام صرح بمشهورية إسقاط السلف في غير الغيبة، وأما مع الغيبة فلم يصرح بمشهورية وإنما نسب الصحة لأصبغ فقط، فإنه لما عزا الصحة لسحنون وابن حبيب ويحيى عن ابن القاسم قال: وخالف أصبغ ورأى أن الغيبة على السلف لا تمنع تخيير المشترط. انتهى وكذا فعل عياض ثم قال: وذهب أكثر شيوخ القرويين إلى أن قول سحنون وفاق للكتاب، وبعضهم يجعله خلافا انتهى. قال مصطفى: فانظر كيف عزا للأكثر خلاف ما عزا له المؤلف ومن تبعه، وإذا علمت ما تقدم ظهر لك أن المعتمد عدم الصحة في الغيبة انتهى الرهوني في قول الأصل: ولو غاب وتؤولت بخلافه، على هذا التأويل اقتصر ابن يونس وهو يشهد لما قاله مصطفى من أنه الراجح. وسائر المنافيات ذو ائتسا في الحكم بالتدبير البناني على قول الأصل: أو حذف شرط التدبير، يريد: وكذا كل شرط مناقض إلا ما استثني ولذا قال ابن غازي: إن في بعض النسخ كالتدبير بإدخال الكاف على التدبير غير شرط أن يصرف عنه البيع إن رد الثمن وذا هو الثنيا في معين الحكام قبل فصل الخيار بيسير: ولا يجوز بيع الثنيا وهو أن يقول: أبيعك هذا الملك أو هذه السلعة على أني إن أتيتك بالثمن إلى مدة كذا أو متى ما أتيتك به فالبيع مصروف عني، ويفسخ ذلك ما لم يفت بيد المبتاع فيلزمه القيمةُ يوم قبضه، انظر بقيته في الحطاب. وقد نقل الحطاب قبيل هذا عقب قول المدونة: ومن ابتاع سلعة على أن البائع متى ما رد الثمن فالسلعة له لم يجز ذلك إلى آخره قولَ أبي الحسن: هذا الذي يسمى بيع الثنيا، واختلف إذا نزل هل يُتلافَى بالصحة كالبيع والسلف أم لا على قولين وقول الرجراجي:

خليل ....

التسهيل

.... أو ان الثمنـــــــا صـــدقة عليـــه إن لاقـــى المنـــى
قبـــل الوفـــا أو الخيـــار لأمـــد يزيـــد عمـــا حُـــدّ فيـــه مـــن مُـــدد
أو شـــرط نقـــد فيـــه أوْ أن يُلزِمـــه كـــذا أوَ ان يعتقهـــا وطء الأمـــه

التذليل

واختُلِف إذا أسقط مشترط الثنيا شرطه هل يجوز البيع أم لا؟ على قولين: أحدهما أن البيع باطل والشرط باطل وهو المشهور، والثاني أن البيع جائز إذا أسقط شرطه وهو قول ملك في كتاب محمد، يريد إذا رضي المشتري. وقال الشيخ أبو محمد: وقد فسخا الأول. أو انّ بالنقل الثمنا صدقة عليه إن لاقى المَنى قبل الوفا بالقصر للوزن ذكر هذه المسئلة في النوادر وفي العتبية في رسم القبلة من سماع ابن القاسم من جامع البيوع: سمعت ملكا رحمه الله يقول: لا أحب أن يبيعه على أنه إن وجد ثمنا قضاه، وإن هلك ولا شيء عنده فلا شيء عليه. ابن القاسم: فإن وقع هذا الشرط وفات لزم المشتري قيمتُها يوم قبضها. ابن رشد: هذا الشرط من الشروط التي يفسد بها البيع لأنه غرر، فالحكم فيه الفسخ مع قيام السلعة شاءا أو أبيا، ويصح في فواتها بالقيمة بالغة ما بلغت وهو ظاهر قول ابن القاسم وتفسير لقول ملك. البناني فيؤخذ من قوله: لأنه غرر، أن البيع يفسخ وإن حذف الشرط لتصريح ابن رشد في المقدمات بأن كل شرط يؤدي إلى جهل أو غرر فإنه يوجب فسخ البيع على كل حال ولا خيار لأحد المتبايعين في إمضائه، فإن فاتت السلعة ردت قيمتُها بالغة ما بلغت. ثم قال البناني: وبه تعلم أن لا وجه لاستثناء هذه المسئلة هنا لأنها ليست من قسم الشروط المناقضة بل من الشروط المؤدية إلى غرر أو جهل والكلام إنما هو في القسم الأول. أو الخيار لأمد يزيد عما حُدَّ فيه من مُدد فيفسخ البيع على كل حال، ولا يمضي إن رضيَ مشترط الخيار بترك الشرط، لأن رضاه بذلك ليس بترك منه للشرط، وإنما هو مختار للبيع على الخيار الفاسد الذي اشترط. عزا البناني هذه المسئلة ومسئلة بيع الأمة على أنه إن وطئها فهي حرة أو عليه كذا وكذا إلى ابن رشد وابن عرفة وغيرهما. وانظر نقل المواق كلام ابن رشد عند قول الأصل: يناقض المقصود كأن لا يبيع أو شرط نقد فيه ابن الحاجب: ولو أسقط شرط النقد لم يصح بخلاف مسقط السلف، وقيل: مثله. التوضيح: والفرق بينهما على المشهور أن الفساد في اشتراط النقد واقع في الماهية لأنه غرر في الثمن، إذ المقبوض لا يُدرَى هل هو ثمن أم لا؟ ومسئلة شرط السلف الفساد فيها مَوْهُومٌ وخارج عن الماهية انتهى البناني: ويأتي فيها ما قلناه في المسئلة الأولى يعني مسئلة البيع بثمن مؤجل على أنه إن مات فالثمن عليه صدقة أو أن يُلزِمهُ كذا أو ان بالنقل يُعتقها وطءُ الأمه تقدم عزوها في كلام البناني والإشارة إلى نقل المواق كلام ابن رشد فيها وفي مسئلة النقد في الخيار

خليل وَفِيهِ إنْ فَاتَ أَكْثَرُ الثمَنِ أوِ الْقِيمَةِ إنْ أسْلَفَ الْمُشْتَرِي وَإلاَّ فَالْعَكْسُ

التسهيل

والنقــد في الخيــار والتصــدق	عليــه بــالثمن حــين يُملِــق
فيتــوفى دون أن يُوفيــا	عــدهما في هــذه مــا ارتُضيــا
إذ لم يكــن شــرطهما شــرط منــا	ف مقصــدا بــل مــا يــؤدي الثمنــا
للجهــل والغــرر فالفســخ حــتم	ومــا بحــذف شــرطه العقــدُ يَــتِم
وبتفــاريع بيــوع الثنيــا	قــد أجحفــت مختصــرات الفتيــا
فحمــل الهــمّ كِنَــاز التحْفَــهْ	وأصــلها مــع الشــروح تُكْفَــهْ
وفي الــذي ضــمنه الحطــاب	في الالتزامــات لهــا اســتيعاب
ويغــرم المبتــاع إن أســلف في	فــوات مــا بيــع بشــرط السـلف
بيــده الأكثــر عــدا مــن ثمــن	وقيمــة إلا فبــالعكس احكمــن

التذليل والنقدُ في الخيار والتصدق عليه بالثمن حين يملق فيُتَوَفَّى دون أن يُوَفِّيا عدُّهما في هذه المستثنيات ما ارتُضِيا إذ لم يكن شرطهما شرطَ مُنَاف مقصدا بل ما يؤدي الثمنا للجهل والغرر ظاهر العبارة القلب ولا قلب فالفسخُ حُتم وما بحذف شرطه العقدُ يَتِم تقدم هذا آنفا في كلام البناني وبتفاريع بيوع الثُنْيَا قد أجحفت مختصراتُ الفُتْيا على نحو ما سبق في التصيير فحَمِّل الهمَّ كِنَازَ التُّحْفَهْ الكناز هنا جمع واحده مثله كما في دلاص وفلك وأصلِها هو كتاب ابن سلمون مع الشروح تُكْفَهْ فيه تلميح بقول حميد بن ثور الهلالي رضي الله تعلى عنه الذي ذكره صاحب القاموس وصحف فيه وهو:

فحمــل الهــم كنــازا جلعــدا   تــرى العُلَيفــيَّ عليــه مُوكَــدَا.

انظره وشرحه في علف وفي الذي ضمَّنه الحطاب في الالتزامات لها استيعاب قال في آخر كلامه الذي كنت أحلتك عليه: وقد أشبعت الكلام على مسئلة بيع الثنيا وما يتعلق بها من الفروع في التأليف الذي سميته تحرير الكلام في مسائل الالتزام فمن أراد الشفاء في ذلك فليراجعه والله أعلم. ويغرم المبتاع إن أسلف في فوات ما بيع بشرط السلف بيده الأكثرَ عدا من ثمن وقيمةٍ إلا فبالعكس احكمن بالنون الثقيلة. المواق: من المدونة: إن لم يعلم بفساد البيع في البيع والسلف حتى فاتت السلعة بتغير بدن أو سُوق وكان السلف من البائع فله الأقل من الثمن أو القيمة يوم القبض ويُرَدُّ السلف. وإن كان السلف من المبتاع فعليه الأكثر منهما ما بلغ. الحطاب على قول الأصل: وإلا فالعكس، يعني إذا كان السلف من البائع ففيه الأقل من القيمة أو الثمن، وينبغي أن يقيد ذلك بما

خليل وَكَالنَّجْشِ

التسهيل
وجاز ما لم يك نافي أو أخل كشرط رهن وحميل وأجل
والنهيُ عن بيع وشرط فيه ما في كالئ بكالئ قد قُدِّما
والبيع والسلف منه يقتنص وفيه قد ثبت نهي بالأخص
كذلك النجش ....

التذليل إذا لم يغب المشتري على السلف مدة يُرى أنها القدر الذي أراد الانتفاع بالسلف، فإن كان ذلك كانت فيه القيمة بالغة ما بلغت كما يؤخذ من كلام ابن رشد الآتي في شرح قول المصنف في فصل العينة: وله الأقل من جعل مثله أو الدرهمين وجاز ما لم يك نافي أو أخل كشرط رهن وحميل وأجل المواق: ابن شأس: أما شرط لا يناقض مقصود العقد ومقتضاه بل هو من مصلحته كشرط الرهن والحميل والأجل المعلوم والخيار الصحيح فكل ذلك خارج عن محمل النهي ويصح البيع مع اشتراطه. وانظره عند قول الأصل: وكبيع وشرط. وانظر الحطاب عند قوله: كشرط رهن وحميل. وانظر المواق أيضا عند قوله: ولو غاب وانظر البناني للتنبيه الذي ضمَّنه كلامَ ابن رشد في المقدمات في أقسام الشروط وإشارات خليل إليها وعَقْدَ ابن غازي الأقوال فيها، فأنا الآن على أوفاز والله المستعان. والنهي عن بيع وشرط فيه ما في كالئ بكالئ قد قُدِّما والبيعُ والسلفُ منه يُقتنص وفيه قد ثبت نهي بالأخص الرهوني عند قول الأصل: كبيع وسلف جعل المصنف تبعا لابن شأس وغيره هذا مندرجا تحت النهي عن بيع وشرط، وكلام الباجي يفيد أن له دليلا خاصا، وكلٌّ صحيحٌ. تنبيه قال في المنتقى ما نصه: ما رُوي أنه صلى الله عليه وسلم [نهى عن بيع وسلف[1]]لا نعلم له إسنادا صحيحا وأشبهُها ما رواه أيوب عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: [لا يحل بيع وسلف[2]]، وأجمع الفقهاء على المنع من ذلك، وتلقي الأئمة له بالقبول والعمل به يدل على صحة معناه، وذلك يقوم له مقام الإسناد. انتهى منه بلفظه قلت: انظره مع ما في أحكام عبد الحق، ونصُّها: الترمذي عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: [لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك[3]]. قال: هذا حديث حسنٌ صحيح انتهى منها بلفظها. انتهى كلام الرهوني. كذلك النجش المصباح: نجَش الرجل نجشا من باب قتل إذا زاد في سلعة أكثر من ثمنها وليس قصده أن يشتريها بل ليغر غيره فيوقعَه فيه وكذلك في النكاح وغيره، والاسم النجش بفتحتين والفاعل ناجش ونجاش مبالغة، ﴿ولا تناجشوا﴾ لا تفعلوا ذلك وأصل النجش الاستتار لأنه يستر قصده ومنه يقال للصائد ناجش لاستتاره. والنجاشي ملك الحبشة مخفف عند الأكثر واسمه أصحمة. ووقع في نسخة الرهوني مثقل، فقال أي ياؤه مشددة وانظره مع ما في القاموس ونصه: والنجاشي بتشديد الياء وبتخفيفها أفصح،

الحديث:
[1] - مالك في الموطأ، كتاب البيوع، رقم الحديث 69، ص416.
[2] - الباجي في المنتقى، ج6، ص374.
[3] - الترمذي في سننه، كتاب البيوع، رقم الحديث 1284.

خليل يَزِيدُ لِيَغُرَّ

التسهيل .... يزيـــــد ليغُـــــر فقــط وهــل لقيمـــة لـــدفع ضــر
كمقتضـــى إطلاقهـــم أو يـــوجر كمـــا عـــن ابـــن العربـــي يـــوثر
وفي الموطـــا فهِـــمَ ابـــنُ عرفـــه حِـــلاً ....

التذليل وتكسر نونه أو هو أفصح أصحمة ملك الحبشة. الرهوني: وما ذكر من أن أصله الاستتار مخالف لما في المنتقى ونصه: وقال أهل اللغة: إن أصل النجش الإثارة للشيء ولهذا يقال للصائد ناجش لما كان يثير الصيد فكأنّ الزائدَ في السلعة يثير غيره من المشترين للزيادة فيها ويريهم الحرص عليها. ولا شك أن النجش في اللغة يطلق على الاستتار وعلى الإثارة ولكن الأنسب عندي ما نقله الباجي ومثله للمتيطي. گنون: بل كل من المعنيين مناسب فإن الناجش يستر قصده ويثير غيره فيلاحظ فيه كل منهما لاسيما إن قلنا بجواز استعمال المشترك في معنييه كما هو الأصح. قال: وفي صحيح البخاري عن ابن أبي أوفى رضي الله عنه أنه قال: [الناجش آكل الربا خائن وهو خِداع باطل لا يحل[1]]. كذا في مطبوعته والذي في الصحيح آكل ربا بدون أل يزيدُ لِيَغُر فقط أي لا ليشتري. لفظ الموطإ: والنجش أن تعطي في سلعة أكثر من ثمنها وليس في نفسك شَراؤها ليَقتدِيَ بك غيرك. ابن يونس آخرَ التجارة لأرض الحرب ومن الموطإ: قال ملك: [ونهى الرسول صلى الله عليه وسلم عن بيع النجش[2]]، وهو أن يزيد الرجل في السلعة وهو لا يريد شراءها ليغتر به غيره. ومثله في المواق ونحوه لابن حبيب في الواضحة عن الموطإ. التفريع: ولا يجوز النجْش في البيع وهو أن يبذل الرجل في السلعة ثمنا ليغتر بذلك غيره ولا رغبة له في شرائها. التلقين: ومنه بيع النجش وهو أن يزيد التاجر في ثمن السلعة ليغر غيره لا لحاجة منه إليها. المتيطي في نهايته: ولا يجوز النجش لنهيه صلى الله عليه وسلم عنه، وهو أن يزيد التاجر في ثمن السلعة لا يريدها لنفسه بل ليغُرَّ غيره. الجواهر: وبيع النجش وهو أن يزيد في ثمن السلعة وهو غير راغب فيها ليغر المشتري بالترغيب. ابن الحاجب: ومنه بيع النجش وهو أن يزيد ليغر. التوضيح هو معنى تفسير ملك في الموطإ. الإرشاد: والنجش وهو أن يزيد ليغر غيره. الشامل: وكبيع نجش بأن يزيد ليغر وهل من النجش أن يزيد السائم الذي لا يريد الشراء لقيمة اللام للانتهاء لدفع ضر عن البائع كمقتضى إطلاقهم الزيادة كما للمازري وغيره ممن تقدمت عباراتهم أو يؤجر في ذلك كما عن ابن العربي يؤثر فقد نقل الأبي في شرح مسلم عنه أنه قال: السلعة إذا لم تبلغ قيمتها جاز النجش فيها، بل قال: إن فاعله يثاب على ذلك، وفي الموطّا بالتخفيف بالإبدال فهم ابن عرفه حلا فحكاه قولا ثالثا، ونصه على نقل الرهوني: كان بعض من كان مشهورا بالخير والصلاح ومعرفة صالح الشيوخ وكان له شهرة تجر في الكتب إذا حضر سوق الكتب يستفتح للدلالين في الكتب ما يبنون عليه الدلالة ولا غرض له في شراء الكتاب الذي يستفتح

الحديث:
1 -
2 -

خليل وَإِنْ عَلِمَ فَلِلْمُشْتَرِي رَدُّهُ وَإِنْ فَاتَ فَالْقِيمَةُ

التسهيل

....	.... وقد قلّده مَن خلفه
والحقُّ فهمه على ما للملا	كما الرهونيُّ ببَسْط فصَّلا
فإن درى الشاري بسر الخبَر	بدسِّه خير فيه المشتري
أي في التمسك بذلك الثمن	بالمشترَى والفسخِ والقيمةَ من
شاء يُؤدي في الفوات عِوَضا	....

التذليل ثمنه، وهذا جائز على تفسير ملك واختيار ابن العربي، لا على ظاهر تفسير المازري، ففي منع إعطاء من لا يريد شراء سلعة ثمنا فيها مطلقا، وجوازه إن لم يزد على قيمتها، ثالثها استحباب هذا، لظاهر قول الأكثر، ودليل قول ملك، وابن العربي. وقد قلده من خلّفه والحقّ فَهْمُه على ما للملا كما الرَّهُونيُّ ببَسطٍ فصَّلا فقال: تنبيه جزم ابن عرفة بمخالفة ما في الموطإ لما عزاه للمازري وغيره، وسلم له ذلك جماعة من المحققين منهم ابن غازي، وهو خلاف ما جزم به المصنف في التوضيح من أن ما للمازري وغيره هو معنى ما في الموطإ، ولم ينبه ابن غازي على ذلك ولا عرّج على ما في التوضيح بحال، مع أن ما قاله في التوضيح هو الظاهر لأنه لا يستقيم ما قاله ابن عرفة إلا بحمل الثمن في قوله: أكثر من ثمنها، على القيمة أي أكثر من قيمتها، وذلك خلاف الظاهر، فلا وجه للعدول عن الظاهر وجَعْلِ ذلك خلافا للأكثر؛ وقد قال الشيخ سالم ما نصه: قلت: هذا من ابن عرفة حَمْلٌ لقول ملك: أن يعطيه في سلعة أكثر من ثمنها، أن المراد بالثمن القيمة، ولو حمله على أن المراد بالثمن القدر الذي بلغته في النداء لاتفق مع كلام المازري كما حمله على ذلك في توضيحه، ولا يبقى في المسئلة سوى قولين: قول ملك مع المازري وقول ابن العربي فتأمل. انتهى محل الحاجة منه بلفظه. وقال بابا ما نصه: على أن ابن يونس نقل عن الموطإ أن النجش هو أن يزيد في السلعة لا يريد شراءها ليغتر به غيره. ذكره آخر التجارة لأرض الحرب، ونحوه في الواضحة لابن حبيب على ما نقله أحمد بن سعيد. انتهى محل الحاجة منه بلفظه. قلت: ما نسبه لابن يونس في المحل المذكور هو كذلك فيه، فذكر الرهوني نصه، ثم قال: وهكذا نقل المواق أيضا كلام الموطإ، فهذان إمامان جليلان ابن حبيب وابن يونس فهما كلام الموطإ على مثل ما للمازري والأكثر وتبعهما المواق، ولا مخالف لهم في ذلك إلا ابن عرفة وحده ومن تبعه مقلدا له. انظر بقية كلام الرهوني ولا تسأمْ كما سئمتُ إلا أن تكون على مثل حالي ولا تكن. فإن درى الشاري أي البائع بسر الخبَر بدسِّه الناجشَ خُيِّر فيه أي في المبيع المفهوم من السياق المشتري أي في التمسك بذلك الثمن الذي عرضه الناجش بالمشترى متعلق بالتمسك والفسخ والقيمة من شاء يؤدي في الفوات عِوَضا المواق: ابن حبيب فإن فعل فإن ذلك يفسخ إلا أن يشاء المبتاع أن يتماسك بها بذلك الثمن، فإن فاتت أدى

خليل وَجَازَ سُؤَالُ الْبَعْضِ لِيَكُفَّ عَنِ الزِّيَادَةِ لاَ الْجَمِيعِ

التسهيل

....	إن لم تكن أقل مما عُرضا
بدءا ولو من غيره في الأصوب	وليس يفسخ لنجش الأجنبي
والاثم في الفعل عليه ولمن	له بكالجارية الحاجة أن
يسأل فردًا تركَه الزياده	لا كلَّهم أو جلَّهم كالقاده
وإن يقل ولك دينار لزم	بكفه تم الشرا أو لم يتم

التذليل القيمة إن شاء. وهذا إذا دسه البائع، فإن كان أجنبيا فلا شيء على البائع ولا يفسخ البيع، والإثم على من فعل ذلك. وكتب على قول الأصل: فإن فات فالقيمة، تقدم نص ابن حبيب فإن فاتت أدى القيمة إن شاء. فانظر ترك خليل إن شاء. البناني: قال ابن يونس قول ابن حبيب: إن شاء يريد إن كانت أقل، يدل على ذلك قوله: يؤدي القيمة إن شاء، ولا يشاء أحد أن يؤدي أكثر مما عليه، فصح أن ما عليه الأقل من الثمن الذي اشتراها به أو القيمة انتهى منه. وهذا الذي قاله ابن يونس هو معنى تقييد الشارح تبعا لابن الحاجب القيمة بما إذا لم تزد على الثمن **إن لم تكن أقل مما عُرضًا بدءا** أي قبل النجش كما قيد به ابن عبد السلام **ولو من غيره في الأصوب** خلافا لتقييد ابن عرفة بأن يكون الثمن الكائن قبل النجش كان من المشتري. انظر الرهوني **وليس يفسخ لنجش الأجنبي والإثمُ في الفعل عليه** تقدم هذا في نقل كلام المواق **ولمن له بكالجارية الحاجةُ أن يسأل فردا تركَه الزياده** المواق: سمع القرينان: أرجو أن لا بأس فيمن حضر جارية بالسوق ويقول لرجل: كُفّ عني فيها، لي بها حاجة. ولا أحب الأمر العام، ولو تواطأ الناس بهذا فسدت البيوع. ابن رشد: فلو قال لواحد: كف عني ولك دينار، جاز ولزمه الدينار ولو لم يشتر، ويجوز أيضا أن يقول: وتكون شريكي فيها، بخلاف ما لو قال: ولك نصفها، لأنه أعطى ما لا يملك **لا كلَّهم** تقدم قوله في سماع القرينين: ولا أحب الأمر العام إلى آخره. المواق: سمع القرينان؛ القوم يجتمعون في البيع يقولون: لا تزيدوا على كذا وكذا، فقال: لا والله ما هذا بحسن. ابن رشد: هذا لأن تواطُؤَهم على ذلك إفساد على البائع وإضرار به **أو جلَّهم كالقاده** الزرقاني على قول الأصل: لا الجميع، ولو حكما كالأكثر والواحد الذي كالجماعة في كونه يقتدى به. وسكت عنه البناني **وإن يقل ولك دينار لزم بكفه تم الشرا** بالقصر للوزن **أو لم يتم** تقدم هذا آنفا في كلام ابن رشد. البناني: قال ابن غازي أول باب المرابحة من تكميله: كان ابن ملاّل يستشكل قول ابن رشد في جواز المعاوضة على ترك الزيادة في سلعة المزايدة ويقول: هو من أكل أموال الناس بالباطل ولاسيما إذا لم يبعها ربها. وقال العبدوسي: لا إشكال فيه لأنه عوض على ترك وقد ترك. قلت: وإلى جوابه هذا أشرت بقولي: بكفه.

خليل وَكَبَيْعِ حَاضِرٍ لِعَمُودِيٍّ وَلَوْ بِإِرْسَالِهِ لَهُ وَهَل لِقَرَوِيٍّ قَوْلَانِ

التسهيل

وبيـــع حاضـــر لبـــاد ونُـــوِي	بـــه العمـــودي وهـــل والقـــروي
وقيـــل كـــلُّ واردٍ علـــى محـــل	لـــو مـــدنيا جـــاهلا ســـعر المحـــل
وقيـــد القـــاري بـــذا وقـــار	بالســـعر دارٍ كـــذوي الأمصـــار
أمـــا عمـــودي فـــلا وشمـــل الـــ	ـــمنع الإشـــارة إلى الســـعر وهـــل
يشـــمل الارســـالَ كمـــا في الأصـــل	....

التذليل و كذلك بيع حاضر لباد المواق: البخاري: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: [لا يبع حاضر لباد[1]] ونُوِي به العموديُّ وهل والقروي وقيل كلُّ واردٍ على محل لو مدنيا جاهلا سعر المحل وَقُيِّد القاري بذا أي بجهل السعروقار بالسعر دار كذوي الأمصار أما عمودي درى السعر فلا يعد كالحضري. المواق: الباجي: البوادي على قسمين: أهل عمود وأهل منازل واستيطان فلا خلاف أن أهل العمود مرادون بالحديث، قال ملك: لا يباع لهم ولا يشار عليهم، ابن رشد: لم يختلف أهل العلم أن النهي عن أن يبيع حاضر لباد إنما هو لإرادة نفع أهل الحاضرة ليصيبوا من أهل البادية. قال ملك: ولم يرد بالنهي أهل القرى الذين يعرفون الأثمان والأسواق، ولا بأس به وأرجو أن يكون خفيفا، وأما أهل القرى الذين يشبهون أهل البادية فلا يباع لهم ولا يشار عليهم، وإن كانوا أيام الربيع في القرى ومن بعد ذلك في الصحراء على الميلين من القرية وهم عالمون بالسعر فلا يباع لهم، فجَعَلَهم ثلاثة أقسام: البدوي لا يباع له عرف السعر أو لم يعرفه، والقروي إن عرف الأسعار فلا بأس أن يباع له، وإن لم يعرفها لم يبع له وشمل الْمنعُ الإشارةَ إلى السعر تقدم قول ملك: ولا يشار عليهم، وقد تصحف في مطبوعة المنتقى إلى ولا يشرى في الموضعين وهل يشمل الارسال بالنقل أي إرسال البادي بسلعته إلى الحاضر ليبيعها له كما في الأصل هو قوله: ولو بإرساله له، كتب عليه المواق: الباجي عن ابن حبيب لا يبعث البدوي إلى الحضري بمتاع يبيعه له. ابن يونس: ورواه محمد. أبو عمر: ورواه أبو قرة وكتب على قوله: وهل لقروي قولان؟ تقدم نص الباجي: القروي إن عرف الأسعار بيع له وإلا فلا. وقال ابن زرقون قول ملك الثاني أن الحديث يتناول القرى الصغار دون الأمصار. ابن رشد: قيل: لا يجوز لحاضر أن يبيع لجالب وإن كان من أهل المدن والحواضر. وكتب الحطاب على هذا المحل: الذي يظهر من كلام الشارح ترجيح القول بجواز ذلك، ونصه: وكبيع حاضر لبادٍ عمودي خاصة. وقيل: وقروي. وقيل: كل وارد على محل ولو مدنيا. وقُيِّد بمن يجهل السعر. ولو بعثه مع رسول فكذلك على الأصح انتهى وقد تقدم آنفا قولي: وقيل كل وارد على محل لو مدنيا جاهلا سعر المحل

الحديث: [1] - وفي مسلم، كتاب البيوع، رقم الحديث 1520، لا تلقوا الركبان ولا يبع حاضر لباد قال قلت لابن عباس ما قوله لا يبع حاضر لباد قال لا يكون سمسارا، البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث 2158.

خليل وَفُسِخَ وَأُدِّبَ

التسهيل .... أو لا وهْو للأبي وهو ما بلو
رُدَّ وقبل الفوت في البادي ومن أرسل عند المانع الفسخُ قمن
في المرتضى وأدب الـذْ ما عُذِر بالجهل أو إن يعتد اوْ لا وزُجر

التذليل أو لا وهْو للأبِّيِّ وهْو ما بِلَو رُدَّ الحطاب على قول الأصل، وكبيع حاضر لعمودي، قال الأبي في شرح مسلم في باب تحريم نكاح المحرم من كتاب النكاح ليس من باب بيع الحاضر للبادي بيع الدلال اليوم لأن الدلال إنما هو لاشتهار السلعة فقط، والعقد عليها إنما هو لربها، وبيع الحاضر إنما هو أن يتولى الحاضر العقد أو يقف مع رب السلعة ليزهده في البيع ويعلمه أن السلعة لم تبلغ ثمنها ونحو ذلك، والدلال على العكس من ذلك لأن له رغبة في البيع. وكذلك ليس من بيع الحاضر أن يبعث البدوي سلعة ليبيعها له الحاضر انتهى وانظر هذا الذي ذكره مع قوله في الحديث: [لا تكن له سمسارا[1]]. البناني: المراد بالسمسار هنا هو المتولي للعقد كالسماسرة الجالسين في الحوانيت. ثم قال: وإذا علمت أن المراد بالسمسار في الحديث متولي العقد كالجالس في الحوانيت انتفت المعارضة قاله مصطفى في أجوبته انتهى كلام البناني وقبل الفوت في البادي ومن أرْسَلَ عند المانع الفسخُ قمن يقرأ هنا بالفتح تفاديا لسناد التوجيه في المرتضى الباجي: قال ابن القاسم: يفسخ البيع حضر البدوي أو بعث سلعته إلى الحاضرة، ورواه ابن حبيب عن ملك، قال ابن حبيب: قال: وكذلك الشراء. وقاله أصبغ في بيع المصري للمدني والمدني للمصري، ولم ير ابن عبد الحكم فسخه إذا باع حاضر لباد ورواه سحنون عن ابن القاسم في العتبية. ثم ذكر الباجي وجه كل من القولين انظر صفحة أربع ومائة من المجلد الخامس من المنتقى. المواق: ابن رشد: اختلف في ذلك قول ابن القاسم. الحطاب: قال في الشامل إثر الكلام المتقدم وفسخ إن وقع على الأظهر فيهما. انتهى أي فيما إذا باع الحاضر للبادي وفيما إذا باع لرسوله، ثم قال إثر كلامه المذكور: فإن فات فلا شيء عليه سوى الأدب وقيد بمن اعتاد ذلك وقيل: يُزجر فقط وأُدِّبَ الـذْ بالاسكان ما عُذِرْ بالجهل أو إن يعتد او بالنقل لا يؤدب وزجر الباجي: ومن تكرر منه هذا قال ابن القاسم في العتبية: يؤدب وروى زَوْنَانُ عن ابن وهب: يزجر ولا يؤدب وإن كان عالما بمكروهه، وجه القول الأول أن هذه مضرة عامة وقد تكرر منه مخالفة الإمام فكان حكمه الأدب ووجْهُ قول ابن وهب أن الزجر في ذلك كاف لأنه نوع من التسعير والله أعلم. كذا في مطبوعة المنتقى في الصفحة المذكورة فوق. ولعل كلمة التسعير مصحفة عن كلمة التعزير. وهذا النوع من التصحيف يلقب تصحيف السمع وفيه يقول العراقي في ألفية الحديث:

وواصل بعاصم والأحدب بأحول تصحيفَ سمْع لقبوا.

المواق: ابن عرفة: في وجوب تأديب فاعله إن لم يُعْذَرْ بجهل مطلقا أو إن اعتاده قولان: الأول قول ابن القاسم، والثاني: لابن وهب قائلا يزجر قلت: يريد ابن عرفة أن فيه قولا بالأدب وهو لابن القاسم فمنهم من أطلقه عنه ومنهم من قيده بمن اعتاده، وقولا بعدمه والاقتصار على الزجر وهو لابن

الحديث: [1] عن ابن عباس رضي الله عنهما قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تلقوا الركبان ولا يبع حاضر لباد قال قلت لابن عباس ما قوله لا يبع حاضر لباد قال لا يكون له سمسارا، البخاري في صحيحه ، كتاب البيوع، رقم الحديث 2158.
- ولفظ مسلم لا يكن له سمسارا، صحيح مسلم، كتاب البيوع، رقم الحديث 1521.

خليل وَجَازَ الشِّرَاءُ لَهُ وَكَتَلَقِّي السِّلَعِ أَوْ صَاحِبِهَا كَأَخْذِهَا فِي الْبَلَدِ بِصِفَةٍ

التسهيل

والاشـــترا لـــه بنقـــد اتســع	لا سِـلَعٍ إذ فيـــه بيـــع للســلع
وابـــن حبيـــب قـــال لا ولا يقـــر	وللإمـــام منعَـــه أبـــو عمـــر
عـــزا كـــذا ابـــن الماجشـــون قالـــه	أيضـــا كمـــا المـــواق قـــد عـــزا لـــه
كـــذاك أيضـــا التلقـــي للســـلع	تـــأتي ولم تُهـــبَط بهـــا الســوق امتنـع
كـــذا لـــدى البـــاجي رأيـــا ذو اليـــد	كأخـــذها بصـــفة في البلـــد

التذليل وهب. وقد تقدمت عبارة الشامل والاشترا بالقصر للوزن له بنقد اتسع لا سِلَعٍ انظر البناني إذ فيه بيعٌ للسلع انظر حاشية كَنون وابن حبيب قال لا ولا يُقر في منتقى الباجي، في الصفحة المذكورة: وأما الشراء للبدوي ففي الموازية والعتبية عن ملك: لا بأس بذلك بخلاف البيع. وقال ابن حبيب: لا يبيع له ولا يشتري وقد تقدم قوله في فسخ البيع: ورواه ابن حبيب عن ملك، قال ابن حبيب: قال وكذلك الشراء. كذا في المطبوعة ويظهر أن كلمة قال الأخيرة مزيدة إذ لم ينسب المنع في الشراء لملك وللإمام منعَه أبو عمر عزا كذا ابن الماجشون قاله أيضا كما المواق قد عزا لهُ عبارته: الباجي: أما الشراء للبدوي فقال ملك: لا بأس به بخلاف البيع. وقال ابن حبيب، لا يشتري له. ورواه أبو عمر عن ملك، وقاله ابن الماجشون. كذاك أيضا التلقي للسِّلع تأتي ولم تُهبَط بها السوق امتنع المواق: البخاري: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: [لا تَلَقَّوُا الركبانَ[1]] وفي مسلم [لا تلقوا الجَلَبَ[2]]. أبو عمر: مذهب ملك أن هذا رفق بأهل الأسواق. وقال الشافعي: إنما هذا رفق بصاحب السلعة. وقد ورد بهذا [خبر صحيح[3]] يجب العمل به خرجه أبو داوود نص رسول الله أن صاحب السلعة بالخيار إذا وردت السوق. الحطاب: قال ابن رشد في رسم حلف من سماع ابن القاسم من الضحايا: [نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن تلقي السلع حتى يهبط بها إلى الأسواق[4]]، فلا يجوز للرجل أن يخرج من الحاضرة إلى الجلائب التي تساق إليها فيشتري منها ضحايا ولا ما يؤكل ولا لتجارة كذا لدى الباجي رأيا ذو اليد نصه في المنتقى. ولو وصلت السلع السوق ولم يصل بائعها فخرج إليه من يتلقاه ويشتريها منه قبل أن يَهبط إلى الأسواق ويعرف الأسعار فلم أر فيه نصا وعندي أنه من التلقي المنوع والله أعلم. ونقله الشيخ في التوضيح والمواق وأقراه كأخذها بصفة في البلد في التوضيح: لو ورد خبر السلعة فاشتراها شخص على الصفة فقال ملك: هو من التلقي. المواق: روى محمد: ما أرسي بالساحل من السفن بالتجارة فلا بأس بأن يشتري منهم الطعام وغيره فيبيعه إلا أن يقصد الضرر فلا يصلح لأنه من باب الاحتكار. الباجي: لأنه منتهى سفر الوارد، وأما إن ورد خبرها قبل أن ترد فيشتريها رجل على الصفة قبل وصولها فقال ملك: لا خير فيه وهو من التلقي.

الحديث:
1 - لا تلقوا الركبان ولا يبع حاضر لباد، البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، ص2158.
2 - لا تلقوا الجلب فمن تلقاه فاشترى منه فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار، مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث 1519.
3 - عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن تلقي الجلب فإن تلقاه متلق مشتر فاشتراه فصاحب السلعة بالخيار إذا وردت السوق، أبو داود في سننه، أبواب الإجارة، رقم الحديث: 3437.
4 - عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يبع بعضكم على بيع بعض ولا تلقوا السلع حتى يهبط بها إلى السوق، البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث2165.

خليل وَلاَ يُفْسَخُ وَجَازَ لِمَنْ عَلَى كَسِتَّةِ أَمْيَالٍ أَخْذُ مُحْتَاجٍ إِلَيْهِ

التسهيل

ولـيس يفسـخ وفي العـود الأدب واخـتص والعـرض علـى ذوي الطلـب

لهـا وتشـريك الـذي يشـاء قـد ورد والبيـع لهـم أيضـا ورد

والـربح بيـنهم وبالخسـر يخـص والقَسـم بـالثمن الأُل بالحصـص

وجـاز أخـذ مـن ثـوى مـن البلـد كسـتة الأميـال للحـاج فقـد

التذليل **وليس يفسخ وفي العود الأدب واختص والعرض على ذوي الطلب لها وتشريك الذي يشاء قد ورد والبيع لهم أيضا ورد والربح بينهم وبالخُسْر يُخص و ورد أيضا القسم بالثمن الأُل** بالنقل **بالحِصَصْ** الحطاب على قول الأصل: ولا يفسخ، هذا هو المشهور. وقيل: يفسخ. فرع قال في الشامل: فهل يختص بها أو يعرضها على طالبيها فيشاركه فيها من شاء منهم؟ وشهر، روايتان. ورُوي: تباع لهم فما خسر فعليه والربح بين الجميع. وقيل: تقسم بينهم بالحصص بالثمن الأول. انتهى. فرع منه قال ويُنهى عن ذلك، فإن عاد أدّب انتهى. انتهى كلام الحطاب وانظر المنتقى في صفحة اثنتين ومائة وتاليتها من المجلد الخامس. المواق: ابن المواز: اختلف قول ملك في شراء التلقي، فقال عنه ابن القاسم: ينهى فإن عاد أدب ولا ينزع منه شيء. المازري: وهذا هو المشهور. الباجي: واختاره أشهب. عياض: المشهور عن ملك وأكثر أصحابه أن تعرض على أهل السوق، فإن لم يكن سوق فأهل المصر فيشترك فيها من شاء منهم. قال محمد: ولا يطيب له ربح التلقي. قيل لابن القاسم: فيتصدق به؟ قال: لو فعله احتياطا فلا بأس به. ابن رشد: إن ضحى بما اشترى في التلقي فروى عيسى عليه البدل في أيام النحر ولا يبيع لحم الأولى. وهذا عندي على الاستحسان ليس على الوجوب، لأنه إنما ضحى بما قد دخل في ضمانه بالابتياع على القول بأن بيع التلقي لا يفسخ، وعلى القول بأنه يفسخ لأنه بالذبح يمضي بالثمن أو تلزمه فيه القيمة يوم القبض، فإنما ضحى بما قد ملكه قبل الذبح ملكا صحيحا أو بشبهة ارتفعت بالذبح. **وجاز أخذ من ثوى من البلد كستة الأميال للحاج فقد** الحطاب: قال ابن رشد إثر كلامه السابق في شرح قول المصنف: وكتلقي السلع، ولا يجوز لمن مرت على بابه في الحاضرة أن يشتريَ منها شيأ، وأما إن مرت به على قرية على أميال من الحاضرة فيجوز له أن يشتري ما يحتاج إليه لا لتجارة لمشقة النهوض عليه إلى الحاضرة. وقال في النوادر: ومن كتاب ابن المواز: ولا يبتاعها من مرت به وهو على باب داره في البلد الذي جلبت إليه. ومن الواضحة: وما بلغ الحضر فلا يشتري منها ما مر على باب داره لا لتجارة ولا لقوته إن كان لها سوق قائم، وأما ما ليس لها سوق قائم إذا دخل بيوت الحاضرة والأزقةَ جاز شراؤها وإن لم تبلغ السوق. انتهى ونقل عن التوضيح قوله: ولو كان في البلد نفسها فمرت به السلعة فقولان. قال: ونقلهما في الشامل. انتهى قلت: يشبه أن يكون من ذكر القولين نظر إلى

خليل ....

التسهيل

وما به المواق في الفتوى أخذ ... جوازُ أخذ من عن الحضرة شذ
للقوت إن مرت به إطلاقا ... لا التجرِ حتى تهبط الأسواقا
ومنع من ببابه تَمُرُّ في الْـ ... ـحضرة ذات السوق قبل أن تصل
لسوقها للتجر أو للْقوت ... وفي الأزقة وفي البيوت
من غيرها يجوز بالإطلاق ... من قبل أن تصل للأسواق
وإن تقع موقعها ثم ترد ... فما عليها للتلقي بعدُ يَدْ
وللذي مرت به الأخذ يحل ... كذاك من منزل بائع أحِل
وقد روى محمد إذا خرج ... قوم لغزْو أو لتجر فالحرج
في أخذهم مما لَقُوا من السلع ... لأكْلِهم لا للتجارة ارتفع

التذليل

الإجمال الذي لابن المواز والتفصيل الذي لابن حبيب وما به المواق في الفتوى أخذ جواز أخذ من عن الحضرة شذ للقوت إن مرت به إطلاقا قريبا أو بعيدا لا التجر حتى تهبط الأسواقا ومنع من ببابه تَمُرُّ في الْحضرة ذات السوق قبل أن تصل لسوقها للتجر أو للقوت وفي الأزقة وفي البيوت من غيرها يجوز بالإطلاق من قبل أن تصل للأسواق وإن تقع موقعها ثم ترد فما عليها للتلقي بعد يد وللذي مرت به الأخذ يحل كذاك من منزل بائع أحل عبارته على قول الأصل: وجاز لمن على كستة أميال أخذ محتاج إليه، ربما يفهم هذا من ابن يونس والباجي، ولكن الذي ينبغي أن تكون به الفتوى وكان سيدي ابن سراج رحمه الله يُفتي به ويعزوه للمازري وغيره هو نص ابن حبيب وقال: إنه قول ملك وأصحابه وما نقل ابن أبي زيد في مختصره غيرَه، ونصه: ما كان من سلعة لها سوق فلا يبتاعها وإن مرت على باب داره في الحضرة لقوته ولا لتجارته حتى يُهبَط بها السوق. قلت: كذا في المطبوعة وإن والصواب إن بدون واو لما تقدم في عبارة الواضحة. عاد نقل المواق، وما لم يكن لها سوق فله ذلك فيها إذا دخلت بيوت الحاضرة وإن لم تبلغ الأسواق. قلت: زدت الأزقّة لورودها في عبارة الواضحة المتقدمة. عاد نقله أيضا، ومَن منزلُهُ خارج الحضرة قريبا أو بعيدا فليشتر مما مر به لقوته، ولا يشتر للتجارة إلا في سوق تلك السلعة. وإذا وقعت السلعة موقعها في السوق ثم ردها صاحبها خرجت عن التلقي وحل لمن مرت به شراؤها أو من دار البائع انتهى وقد روى محمد إذا خرجْ قوم لغزْوٍ أو لتجر فالحرج في أخذهم مما لقوا من السلع لأكْلهمْ لا للتجارة ارتفع عبارة المواق: وروى محمدٌ: إن خرج قوم لغزو أو تجر فلقوا سلعا جاز شراؤهم منها لأكْلِهم لا لتجر،

خليل ....

التسهيل

ومـــن طعامـــا في طريـــق اختـــزن / في موضـــع لـــيس بـــه ســـوق فعـــن

لـــه هنـــاك بيعـــه فـــالعتقي / لـــيس لديـــه بيعـــه ممـــا اتُّقـــي

ولابـــن رشـــد إن لأهـــل الموضـــع / لأكـــل او بيـــع يبـــع فوسِّـــع

أمـــا الـــذي لـــه مـــن الحضـــرة جـــا / فهْـــو كمـــنْ إلى الجِنـــان خرجـــا

للاشـــترا منهـــا فشـــيخ العتقـــا / رأى كمـــا روى الجـــواز مطلقـــا

كـــرأي أشـــهب ومنعَـــه نقـــل / ولأبـــي عمـــرَ في الـــذي فصـــل

لـــرأس ســـتة مـــن الأميـــال لا / بـــأس جـــوابُ ملـــك وأســـجَلا

في الحيـــوان وســـواه وعـــزا الـــ / ـــمواقُ إذ نقـــل عنـــه واختـــزَل

إلى عيـــاض نحـــوَه انظـــر مـــع ذا / كيـــف يقـــول انظـــر مـــن ايـــن أخـــذا

التذليل

وكذلك القرى يمرون بهم. وقد جئت بإذا موضع إن مجاراة للفقهاء في نظمهم لا يميزون بين الموقعين فيأتون بإذا في موقع الشك وبإن في موقع الجزم. وحذفت قوله: وكذلك القرى إلى آخره لعدم وضوح المراد به، ولعل ذلك عائد إلى طريقة المواق في الاختصار. ومن طعاما في طريق اختزن في موضع ليس به سوقٌ فعَن له هناك بيعه فالعتقي ليس لديه بيعُه مما اتُّقِي ولابن رشد إن لأهل الموضع لأكل او بالنقل بيع يَبعْ فوسع أما الذي له من الحضرة جا فهو كمن إلى الجنان جمع جنة للبستان والفقهاء يستعملونه في المفرد ويجمعونه بالأجنة خرجا للاشترا بالقصر للوزن منها فشيخ العتقا رأى كما روى الجوازَ مطلقا كرأي أشهب ومنعَه نقَل المواق: ابن رشد: وإذا اختزن الطعام في الطريق في موضع ليس فيه سوق فقال ابن القاسم: إن بدا له أن يبيعه فيه جاز ذلك ولم يكن به بأس: ابن رشد: وفي هذا تفصيل أما إن باعه من أهل ذلك الموضع ليأكلوه أو ليبيعوه فلا بأس بذلك لأنه قد صار باختزانه في ذلك الموضع كأنه قد أصيب فيه، وأما إن باعه ممن خرج من أهل الحاضرة لشرائه فيجري على الاختلاف في أهل الحاضرة والتجار يخرجون إلى الأجنة يشترون من ثمارها، أجاز ذلك ابن القاسم ورواه عن ملك. انتهى قلت: تمامه من البيان: وهو قول أشهب خلاف روايته عن ملك في سماعه من كتاب السلطان أن ذلك لا يجوز. انظر صفحة إحدى وتسعين من المجلد الثامن من البيان وصفحة إحدى وعشرين وثلثمائة وسبع وخمسين وثلثمائة من المجلد التاسع منه ولأبي عُمَرَ في الذي فصل لرأس ستة من الأميال لا بأس جوابُ ملك وأسجلا أي أطلق في الحيوان وسواه وعزا المواق إذ نقل عنه واختزل كما سيظهر لك بالمقارنة إلى عياض نحوه انظر مع ذا كيف يقول انظر من اين بالنقل أخذا وكيف يرد الرهوني على البناني تقييد تفصيل ابن سراج فيمن منزله خارج البلد

خليل ....

التسهيل ....

التذليل وللسلعة سوق بما إذا كان على مسافة يمنع التلقي منها. المواق: متصلا بقوله في نقله كلام ابن رشد انتهى. انظر هذا أيضا ينبغي أن تكون به الفتيا. وقال أبو عمر جملة قول ملك إن كان التلقي على رأس ستة أميال فإنه جائز. ولا أعلم خلافا في جواز خروج الناس إلى البلدان في الأمتعة والسلع، ولا فرق بين البعد والقرب في ذلك، وإنما التلقي من خرج بسلعة يريد بها السوق فأما من قصدته في موضعه فلم تتلق. انظر قول أبي عمر: فأما من قصدته إلى آخره وقول ابن رشد في الطعام المختزن كل ذلك يرشح جواز أن يذهب الإنسان إلى دار آخر يكتري منه دابته أو يكتريه يخدم معه، وكنت لما وليت الخطابة بالبيازين وجدت من كان قبلي منعهم من ذلك، وقال لهم: لا يجوز لأحد أن يكتري دابة ولا خداما إلا بالموقف فذكرت ذلك لسيدي ابن سراج رحمه الله فكأنه لم يرتض ذلك لكنه ما ذكر لي مدرك العلم. وانظر ما أخذ أبو عمر مسئلة الستة أميال؟ ونحوه لعياض. كذا في المطبوعة ما أخذ وهو في نسخة والدي رحمه الله تعلى مصلح بقلمه أي مأخذٍ أخذ وكأنه سقطت منه من قبل أي. والله تعلى أعلم. ولم أطلع بعد على ضبط البيازين. والآن أسوق عبارة أبي عمر في التمهيد كاملة لتعلم مدى اختزال المواق في النقل عنه. قال في شرح الحديث الحادي والعشرين لأبي الزناد: فجملة قول ملك في ذلك: أنه لا يجوز أن يشتري أحد من الجلَب والسلع الهابطة إلى الأسواق، وسواء هبطت من أطراف المصر أو البوادي حتى يبلغ بالسلعة سوقها، هذا إذا كان التلقي في أطراف المصر أو قريبا منه. وقيل لملك: أرأيت إن كان ذلك على رأس ستة أميال؟ فقال: لا بأس بذلك. والحيوان وغير الحيوان في ذلك كله سواء. وروى عيسى وأصبغ وسحنون عن ابن القاسم: أن السلعة إذا تلقاها مُتَلق واشتراها قبل أن يُهبَط بها إلى السوق قال ابن القاسم: تُعْرَض السلعة على أهل السلع في السوق، فيشتركون فيها بذلك الثمن لا زيادةَ؛ فإن لم يكن لها سوق عرضت على الناس في المصر، فيشتركون فيها إن أحبوا؛ فإن نقصت عن ذلك الثمن لزمت المشتريَ؛ قال سحنون: وقال لي غير ابن القاسم: يفسخ البيع. وقال عيسى عن ابن القاسم: يؤدب ملتقي السلع إذا كان معتادا بذلك. قلت: لعل الأصل متلقي بتقديم التاء، ولذلك باللام بدل الباء. عاد كلام أبي عمر، وروى سحنون عنه أيضا أنه يؤدب إلا أن يعذر بالجهالة. وقال عيسى عن ابن القاسم: إن فاتت السلعة فلا شيء عليه. وروى أشهب عن ملك، أنه كره أن يخرج الرجل من الحاضرة إلى أهل الحوائط فيشتري منهم الثمرة مكانها، ورآه من التلقي، ومن بيع الحاضر للبادي، وقال أشهب لا بأس بذلك وليس هذا بمتلق، ولكنه اشترى الشيء في موضعه. وروى أبو قرة قال: قال لي ملك إني لأكره تلقي السلع وأن يبلغوا بالتلقي أربعة برد. قال أبو عمر: لا أعلم خلافا في جواز خروج الناس

خليل ....

التسهيل

وسوم ما سام أخوه في المُزا	يَدة أو قبل الركون جُوِّزا
لا غيرها بعدُ وشيخ الأبِّي	بالفسق في الخِطبة خبثَ الكسب
سَوَّى وهل يفسخ عقدُ مَن بدَر	أو لا ويَبقَى العرض أو إن فات قَر
وقد أفاد قوة الثاني أبو	عمر واختُلف هل يؤدب
أوْ إنْ يُكرِّرْ وعلى العَرْض إذا	في الشيء زاد غَرِمَ الأولُ ذا
وليس بالنقص عليه يرجع	يأخذه بنقصه أو يَدَعُ

التذليل

إلى البلدان في الأمتعة والسلع، ولا فرق بين القريب والبعيد من ذلك في النظر، وإنما التلقي تلقي من خرج بسلعة يريد بها السوق، وأما من قصدته إلى موضعه فلم تتلق. انتهى ما اختزله المواق انظر بقية كلام أبي عمر في صفحة أربع وثمانين ومائة وما بعدها من المجلد الثامن عشر من التمهيد طبعة وزارة الأوقاف المغربية. أو صفحة أربع وثمانين ومائة من المجلد الثامن من ترتيبه للاستاذ مصطفى صميدة. وصفحة اثنتين ومائة وما بعدها من المجلد الخامس من المنتقى. وصفحة اثنتين وستين وما بعدها من المجلد الثاني من المقدمات طبعة دار الغرب الإسلامي وصفحة سبع وسبعين وثلثمائة وتالياتها من المجلد التاسع من البيان. وسوم المرء ما سام أخوه في المزَايدة أو قبل الركون جُوِّزا لا في غيرها بعدُ أي بعد الركون وشيخ الأبي هو ابن عرفة بالفسق في الخطبة خُبْثَ الكسب سَوى وهل يفسخ عقد من بدر أوْ لا ويبقى العَرض على الأول على نحو ما تقدم في الخِطبة على الخِطبة أو إن فات قر وقد أفاد قوة الثاني أبو عمر واختُلِف هل يؤدب أوْ إن يكرر وعلى العرض إذا في الشيء زاد غرِم الأولُ ذا وليس بالنقص عليه يرجع يأخذه بنقصه أو يدع المواق: وبقي هنا فروع منها القضاء لأهل الأسواق في الشركة فيما اشتراه بعضهم، وسأذكر ذلك إن شاء الله في الشركة. وبقي أيضا من البيوع المنهي عنها بيع الرجل على بيع أخيه، وهل يفسخ البيع ويؤدب فاعله؟ قال ابن عرفة: والمذهب قصر هذا النهي على بيع المساومة لا المزايدة. قال ابن القاسم: ومن زاد المناديَ على ثوب من ميراث ثم بدا له لزمه البيع، وإذا زاد في السلعة جماعة واحد بعد واحد فقال ابن رشد: البائع مخير في إمضائها لمن شاء ممن أعطى فيها ثمنا وإن كان زاد غيره عليه ما لم يسترد سلعته. قلت: انظر صفحة أربع وسبعين وأربعمائة وما بعدها من المجلد الثامن من البيان. الرهوني: وقد ذكر الخلاف في الفسخ الباجي والمتيطي وابن عرفة وغير واحد؛ وذكر ابن عرفة الخلاف في التأديب هل يؤدب مطلقا أو يقيد ذلك؟ ونصه: ففي فسخه ثالثها ما لم يفت لسماع سحنون غير قول ابن القاسم، ورواية ابن حبيب، وأبي عمر؛ وعلى الثاني روى ابن حبيب يعرضها على الأول بالثمن

خليل ....

التسهيل

وحرمــــة البيـــع ومـــا جـــاء معـــه وقـــت نِـــدا جمعـــة في الجمعـــه

والمَنْــعُ في التســعير أصــل وحكــى ابــــن رشــد المنــعَ اتفاقــا إن جلــب

إلا فللعـــدل الـــذي را مـــا صـــنع صـــلاحا إن وجـــوهَ سُـــوقِه جمَـــع

التذليل

زادت أو نقصت ؛ وسمع ابن القاسم: يؤدب فأطلقه ابن رشد، وقال الباجي: لعله يريد من تكرر ذلك منه بعد الزجر، وعلى العَرْض، روى ابن حبيب: إن أنفق فيها ما زادت به غرمه الأول مع الثمن، وإن نقص لم يحط من الثمن. انتهى منه بلفظه. وقوله: وعلى العرض روى ابن حبيب إلى آخره أي عن ملك ومن لقي من أصحابه كما في المنتقى ونصه. فرع فإذا قلنا بقول ملك: يعرضها على الأول فإن كان الثاني أنفق عليها نفقة زادت له أعطاه النفقة مع الثمن، فإن نقصت فإن شاء أخذ المبيع ولا شيء له، وإن شاء ترك، رواه ابن حبيب عن ملك ومن لقي من أصحابه. انتهى منه بلفظه. وتقدم كلام عياض وأبي عمر عند قوله في النكاح وفُسِخ إن لم يَبْن. وكلام أبي عمر يفيد أن الراجح هنا عدم الفسخ فراجعه والله أعلم. تنبيه ظاهر كلام المتقدمين والمتأخرين من أئمتنا أنه يحرم السوم بعد المراكنة وإن كانت السلعة لم تبلغ قيمتها أو كان مشتريها كسبه حرام، وخالف في ذلك ابن عرفة نقله عنه تلميذه الأبي معبرا عنه بالشيخ على عادته، فقال في شرح مسلم عند تكلمه على الحديث ما نصه: وتقدم في النكاح أنه إذا كان الخاطب الأول فاسقا تجوز الخطبة على خِطبته، وكان الشيخ يقول: وكذلك في السوم على السوم أنه إذا كان كسب الأول حراما أنه يجوز السوم على سومه، ويأتي في بيع النجش أن ابن العربي قال: السلعة إذا لم تبلغ قيمتها جاز النجش فيها، بل قال إن فاعله يثاب على ذلك، وكان الشيخ أيضا يقول: وكذلك عندي أن السائم الأول إذا لم يُبْلِغ السلعة قيمتها جاز السوم على سومه قياسا على ما ذكره ابن العربي ؛ فقيل له: الفرق هو أن البائع في مسئلة السوم بمراكنته مُسَلِّمٌ حقّه في الزيادة بخلاف مسئلة النجش ؛ فلم يقبل الفرق انتهى منه بلفظه. قلت: أما على القول بعدم القيام بالغبن مطلقا أو على ما به العمل ولم تتوفر شروطه فلا يظهر هذا الذي قاله ابن عرفة مع وضوح الفرق الذي ذكره الأبي. فتأمله والله أعلم. قلت: لذلك لم أعول عليه. فانظر هذه النقول وقابلها بالأبيات تعرف ما أريد بها. وانظر صفحة مائة وتاليتها من المجلد الخامس من المنتقى. وصفحة اثنتين وخمسين وأربعمائة وتالياتها من المجلد الرابع من البيان **وحرمة البيع وما جاء معه وقت ندا** بالقصر لغة **جمعةٍ في الجمعه** المواق: ومن البيوع المنهي عنها البيع عند نداء الجمعة، ذكره خليل في صلاة الجمعة **والمنعُ في التسعير أصلٌ وحكى ابْنُ رشد المنع اتفاقا إن جلب إلا فللعدل الذي را** بالقلب والحذف **ما صنع صلاحا** ان بالنقل **وجوهَ** أهل **سوقه** أي سوق الشيء المسعر **جمع** المواق: وبقي أيضا من فروع هذا الأصل التسعير. نهى عنه رسول الله صلى

خليل ....

التسهيل

والمنعَ من كل احتكار قد أضر	في قوتٍ اوْ غير بلا خُلْفٍ ذكر
وفي انتفا الضر بغير القوت كالـ	ـعصفر حلَّه بلا خُلْفٍ نَقَل
وفي الطعام في انتفا الضرر قد	حصل أربعة أقوال تُعَد
فالحِلَّ قد أطلق شيخ العتقا	والأخوان المنعَ فيه أطلقا
وابن أبي زيد على طيبة ما	قالا هما ومن حذا حذوهما
قصر فالقوت بها ذو قله	دأبا فيُغليه وذاك العله
صلى على الذي دعا بالبركه	لأهلها من في الأذان أشركه
والمنع في الشعير والقمح فقد	دليل ما في نقل أشهبَ وَرد
وفي سوى فاكهة وأدُم	تين زبيب عسل سمن نمي
لمقتضى ما ابن حبيب أصَّلا	مِن أنّ ما احتكارُه يُمنعُ لا
يترك للتجار....................	....

التذليل

الله عليه وسلم لما سئل فيه، فقال: [إن الله هو القابض والباسط والمغلي والمرخص، وإني لأرجو أن ألقى الله وليس لأحد منكم عندي مظلمة ظلمته إياها في عِرْض ومال[1]]-. وقال ابن رشد: الجالب لا يسعر عليه اتفاقا، وإن كان التسعير لغيره فلا يكون إلا إذا كان الإمام عدلا ورآه مصلحة بعد جمع وجوه أهل سوق ذلك الشيء. انظر صفحة سبع عشرة وتاليتيها من المجلد الخامس من المنتقى. وصفحات ثلاث عشرة وثلاثمائة وخمس وخمسين وثلاثمائة وسبع وستين وثلاثمائة وتالياتهن من المجلد التاسع من البيان والمنعَ مفعول به مقدم لذكر آخر البيت من كل احتكار قد أضر في قوت او بالنقل غير بلا خلف ذكر الضمير لابن رشد وفي انتفا بالقصر للوزن الضر بغير القوت كالعُصفرِ حِلّه بلا خُلف نَقَل ابن رشد وفي الطعام في انتفا بالقصر للوزن الضرر قد حصّل ابن رشد أربعة أقوال تُعَد فالحلَّ قد أطلق شيخُ العتقا والأخوان المنعَ فيه أطلقا وابنُ أبي زيد على طيبة ما قالا هما ومن حذا حذوهما قصر فالقوت بها ذو قله دأبا فيُغليه وذاك العله صلى على الذي دعا بالبركه لأهلها مَن في الأذان أشركه قال حسان رضي الله تعلى عنه:

وضم الإلهُ اسم النبي إلى اسمه إذا قال في الخمس المؤذنُ أشهد

والمنعُ في الشعير والقمح فقد دليلُ ما في نقل أشهب ورد وفي سوى فاكهة وأدُم تين زبيبٍ عسل سَمْن نُمي لمقتضى ما ابن حبيب أصّلا من أنّ ما احتكارُه يُمنع لا يُتْرك للتجار بالكسر والتخفيف أو الضم والتثقيل

الحديث: [1] - عن أنس بن مالك قال قال الناس يارسول الله غلا السعر فسعر لنا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن الله هو المسعر القابض الباسط الرازق وإني لأرجو أن ألقى الله وليس أحد منكم يطالبني بمظلمة في دم ولا مال ، سنن أبي داود ، أبواب الإجارة ، رقم الحديث : 3451.

خليل ....

التسهيل

.... يشترونا	جملته ثم همُ يشرونا
بعد على أيديهمُ لكن على	مبتاعه جبرا يباع للملا
بما به قد اشتراه أولا	وسعرِ يومه إذا ما جُهِلا
وقال في العسل والسمن وما	ضاهاهما مما يكون أدما
لا يمنعون فاقتضى أن الأدُم	حُكرَتُها إن لم تضِر حِلٌّ لَهُم
خلاف الاقوات كسائر الحبو	ب قلت هكذا ابن رشد ينسُب
له بها الحِلَّ اقتضاءً ضدَّ ما	فيها وفي كيَبْس تين قَدَّما
عنه فيبدو أنه في أثر الـ	ـمنع بها خففَ دون أن يُحِل
فطالع المواق والبيانا	ولا تدع لخَبر عيانا

التذييل

يشترونا جملتَه ثم همُ يشرونا يبيعون بعدُ على أيديهمُ لكن على مبتاعه جبرا يباع للملا بما به قد اشتراه أولا وسعر يومه إذا ما جُهِلا وقال في العسل والسمن وما ضاهاهما مما يكون أدما لا يمنعون فاقتضى أن الأدُم حُكْرتُها إن لم تضِر مضارع ضار حِلٌّ لهم. خلافَ الاقوات بالنقل كسائر الحبوب. قلتُ هكذا ابن رشد ينسُب له بها الحلّ اقتضاءً ضدّ ما فيها وفي كيبس تين قدّما عنه فيبدو أنه في أثر المنع بها خفّف دون أن يُحِل فطالع المواق والبيانا ولا تدع لخبر عيانا فإن في اختصار المواق كلامه خللا حسب ما في المطبوعة. ونصه: وانظر حكم الاحتكار في ترجمته في التجارة لأرض الحرب من ابن يونس. وقال ابن رشد: لا خلاف أنه لا يجوز احتكار شيء من الطعام ولا غيره في وقت يضر احتكاره فيه بالناس من طعام وغيره من كتان وحناء وعُصْفُر، فإن لم يضر احتكاره فرابع الأقوال مذهب ابن القاسم وروايته عن ملك في المدونة جواز الاحتكار في الطعام وغيره. وروى أشهب عن ملك أن القمح والشعير لا يجوز احتكارهما بحال. انظر رسم البيوع الأول من جامع البيوع. فقوله: من طعام وغيره من كتان وحناء وعصفر هو محل الخلل كما سيتبين من سياقة عبارة البيان وهي في صفحة ستين وثلثمائة وتاليتها من المجلد السابع. ونص العتبية: وسئل أيحتكر الرجل ما عدا القمح والشعير من الطعام؟ فقال: لا بأس بذلك. قال محمد بن رشد: قوله إنه لا بأس باحتكار ما عدا القمح والشعير، معناه إذا كان ذلك في وقت لا يضر احتكاره فيه بالناس؛ إذ لا اختلاف في أنه لا يجوز احتكار شيء من الطعام ولا غيره في وقت يضر احتكاره بالناس ويُغليه عليهم؛ فهذا يدل على أنه لم يجز احتكار القمح والشعير خاصة بحالٍ، ومذهب ابن

خليل ....

التسهيل ....

التذليل القاسم وروايته عن ملك في المدونة إجازة احتكار الطعام وغيره في الأوقات التي لا يضر الاحتكار فيه ولا يغلي الأسعار، -كذا في المطبوعة فيه والصواب فيها- وذهب مطرف وابن الماجشون وغيرهما من أهل المدينة أنه لا يجوز احتكار شيء من الطعام، وقالوا: ليس وقت من الأوقات إلا وشراء الطعام في السوق وإخراجه منه يُضِر بالناس ويقلله عليهم ويغلي سعره؛ قال ابن حبيب: وكذلك القطاني والحبوب كلها التي هي قوت للعباد أو علوفة للدواب، والأُدُمُ كلها الزيت والسمن والعسل وما يتقوَّت به الناس من يابس التين والزبيب، وما أشبه ذلك من معايش الناس، سبيله سبيل القمح والشعير في أن احتكاره لا يجوز، أضر بالناس شراؤه أو لم يُضِرَّ؛ ومن قوله إن ما لا يجوز احتكاره فلا يُترَك التجارُ أن يشتروه جملة ويبيعوه على أيديهم، فإن الواجب على محتكره أن يباع عليه من الناس كافة بالثمن الذي اشتراه به، أو بسعر ذلك اليوم إن جهل ما اشتراه به، وهو يقول في السمن والعسل وما أشبهه من الأدم: إنه لا يمنع التجار من شرائه جملة ليبيعوه على أيديهم، فيأتي على قوله هذا إجازة احتكار الأدم في وقت لا يضر احتكارها بالناس، بخلاف الأقوات من الحبوب كلها؛ ويتحصل في احتكار الأطعمة أربعة أقوال، أحدها إجازة احتكارها كلها القمح والشعير وغير ذلك من الأطعمة كلها في الأوقات التي لا تضر الحكرة فيها بالناس. والثاني المنع من احتكارها كلها جملة. والثالث إجازة احتكارها ما عدا القمح والشعير. والرابع المنع من احتكارها كلها ما عدا الأدم والفواكه: السمن والعسل والتين والزبيب، وشبه ذلك. وقد قال ابن أبي زيد فيما ذهب إليه مطرف وابن الماجشون من أنه لا يجوز احتكار شيء من الأطعمة معناه في المدينة، إذْ لا يكون الاحتكار أبدا إلا مُضِرًّا بأهلها، لقلة الطعام بها؛ فعلى قوله هم متفقون على أن علة المنع من الاحتكار تغلية الأسعار، وإنما اختلفوا في جوازه لاختلافهم باجتهادهم في وجود العلة وعدمها؛ ولا اختلاف بينهم في أن ما عدا الأطعمة من العصفر والكتان والحناء وشبهها من السلع يجوز احتكارها إذا لم يضر ذلك بالناس. ونحوه في صفحة أربع وثمانين ومائتين وتاليتها من المجلد السابع عشر منه فلولا الإطالة لجلبته لما فيه من الحجة ولقول الرجل الذي كان عنده طعام كثير فغلا الطعام فأتى الناس يغبطونه بذلك، فإني أشهِدُكم أنّه لِلنّاسِ بما أخذتُه. وقال أبِجُوعِ الناس تغبطُوني. فانظره وانظر صفحة تسع وثلاثين وثلثمائة وتاليتها وصفحة اثنتين وعشرين وثلثمائة من المجلد التاسع منه.

خليل: وَإِنَّمَا يَنْتَقِلُ ضَمَانُ الْفَاسِدِ بِالْقَبْضِ

التسهيل:

وإنما ينتقل الضمان في الـ ... ـفاسد بالقبض وقبضا قد جُعِل

شرا الجزاف كشرا فدان ... مستحصِد بفاسد الأثمان

فالعتقي مُلزِمٌ مشتريه ... عاهته إذ ليس فيه توفيه

كذاك في سماع سحنونٍ وقد ... أبدى ابن رشد وجهَه وما انتقد

وقد تلقى بالقبول ما له ... شارح أصل الأصل بدرُ الهاله

لكنّ صاحب الحدود جعله ... مخالف المشهور عند النقله

والملكُ بالفوات معْه ....

التذليل: وإنما ينتقل الضمان في الفاسد بالقبض وكالقبض جُعل شرا بالقصر لغة الجزاف كشرا بالقصر أيضا فدان مستحصد بفاسد الأثمان فالعتقي مُلزِمٌ مشتريَهْ عاهته إذ ليس فيه توفيه كذاك في سماع سحنون وقد أبدى ابن رشد وَجهَهُ وما انتقد وقد تلقى بالقبول ما له شارح أصل الأصل هو ابن عبد السلام بدر الهاله قاضي الجماعة لكنّ صاحب الحدود هو ابن عرفة جعله مخالف المشهور عند النقله والملكُ معطوف على الضمان فهو في حيز الحصر بالفوات معْه بالإسكان والضمير للقبض، أي وإنما ينتقل الملك بالفوات مع القبض؛ الحطاب على قول الأصل: وإنما ينتقل ضمان الفاسد بالقبض: هذا قول ابن القاسم، وأما الملك فقال في التوضيح: وإن قلنا إن الضمان في المبيع بيعا فاسدا ينتقل بالقبض فالملك لا ينتقل بذلك بل لا بد من ضميمة الفوات. انتهى انظر نقله كلام ابن ناجي في شرح المدونة الذي فيه أن المازري أخذ منها في الهبة أن البيع الفاسد لا ينقل الملك ومن عتقها الأول خلافه. وانظر الفروع الثلاثة التي ضمنها أن المشتري إذا رد السلعة على البائع بأمانة أو غيرها فهلكت بيد البائع فضمانها منه ويكون قبض المشتري كلا قبض، وأن موت الولد الذي فاتت به الجارية لا يغير من فوتها فلا ترد لأن القيمة وجبت فيها كانت من المرتفعات أو الوحش، وأن حكم الجاهل في البيوع حكم العامد من جميع الوجوه والتنبيه الذي ضمنه الخُلْفَ في افتقار الفسخ في المختلف فيه إلى الحاكم. المواق: قال ابن شأس: خاتمة لهذا الباب –يعني لِبَابِ فساد العقد من جهة نهي الشرع– قال: ويذكر في هذه الخاتمة ما يترتب على العقد وما يتصل به من قبض أو فوات، والمقصود النظر في نقل الضمان وفي نقل الملك. قال في المدونة: ضمان ما فسد بيعه من آبق أو جنين أو ثمرة لم يبد صلاحها من البائع حتى يقبضها المبتاع. من المدونة: الثمرة تباع قبل بدو صلاحها مصيبتها ما دامت في رؤوس النخل من البائع حتى يَجُدَّهَا المبتاع. قال ابن القاسم: ولو اشترى الزرع بعد ما طاب ويبس بثمن فاسد فتصيبه عاهة فإنه من مشتريه. وقد سقط من المطبوعة

خليل وَرُدَّ وَلاَ غَلَّةَ فَإِنْ فَاتَ مَضَى الْمُخْتَلَفُ فِيهِ بِالثمَنِ

التسهيل .... وليُــرَد مــا لم يفُــتْ ومــا لغلــة مــرد

فــإن يفــت يمــض الــذي قــد اختلــف فيـــه بـــذاك الـــثمن الـــذي ألـــف

التذليل لفظ بعد قبل لفظ ما طاب، وفيها: ضمانه بدل فإنه. وفيها متصلا بما ذكر من رابع ترجمة من البيوع الفاسدة. ومحله قبل قوله: قال ابن القاسم. وهو في المدونة الكبرى في سابع ترجمة من الكتاب المذكور، وما نسب لابن القاسم هو في العتبية. انظر تتمته وما كتب عليه ابن رشد في صفحة ثمان وسبعين وأربعمائة وتاليتها من المجلد السابع من البيان، والرهونيَّ لما اختزلتُ بقولي: كذاك في سماع سحنون إلى آخره ولْيُرَدُ ما لم يفت وما لِغَلَّةٍ مرد كتب المواق على قول الأصل: ورد ولا غلة، من المدونة وكذا في البيع الفاسد ترد الجميع ولا شيء عليك في غلة. وكتب عليه الحطاب: قال في المسائل الملقوطة: كل من دخل في ملك بوجه شبهةٍ فلا يطالب بالخراج فإن يفت يمض الذي قد اختُلف فيه بذاك الثمن الذي أُلِف، المواق: من المدونة: قال ملك: يرد الحرام البين فات أو لم يفت. ابن يونس: معناه يرد بيعه فإن كان قائما رد عين المبيع، وإن فات رد قيمته ورجع بثمنه. قال ملك وما كان مما كرهه الناس رد إلا أن يفوت فيترك. وقال ابن رشد: البيوع المكروهة هي التي اختلف أهل العلم في إجازتها، والحكم فيها أن تفسخ ما كانت قائمة، فإن فاتت لم ترد مراعاة للاختلاف فيها. وقال اللخمي: أرى إذا ترجحت الدلائل عند المفتي في صحة ذلك البيع وفساده أن يتركهما على ما هما عليه ولا يعترضها بنقض وقال عياض: لا ينبغي للآمر بالمعروف والناهي عن المنكر أن يحمل الناس على اجتهاده ومذهبه وإنما يغير منه ما اجتُمع على إنكاره. ورشح محيي الدين النووي كلام عياض، ونصه: أما المختلف فيه فلا إنكار فيه وليس للمفتي أن يعترض على من خالفه إذا لم يخالف النص أو الإجماع. وقال القرافي وعز الدين بن عبد السلام: من أتى شيأ مختلفا فيه يعتقد تحريمه أُنكر عليه لانتهاكه الحرمة، وإن اعتقد تحليله لم ينكر عليه إلا أن يكون مدرَك المحلل ضعيفا ينقض الحكم بمثله لبطلانه في الشرع. الحطاب: قال الفاكهاني في شرح الحديث السادس من كتاب الأربعين للنووي عن الأنباري: البيع الصحيح يفيت الفاسد وليس معناه أن البيع الأول يمضي على ما هو عليه، فإن ذلك لا يقوله ملك ولا أحد من أصحابه، ولكن المراد أن المبيع فات بحيث لا يرد على البائع، ويكون للبائع الأول القيمة، ولو فات البيع الأول على ما هو عليه لمضى بالثمن. وأما إذا لم يتغير المبيع بيعا فاسدا وبقي على حاله فالانتفاع به حرام، والإقدامُ على بيعها لمشتريها شراء فاسدا لا يجوز، وشراؤها لمن علم بفساد عقدها وعدم تغيرها معصية، ولكن إن وقع تم البيع وصح الملك للبائع وللمشتري انتهى قلت: كذا بتأنيث الضمائر الثلاثة. ولعله باعتبار السلعة المفهومة

خليل وَإلاّ ضَمِنَ قِيمَتَهُ حِينَئِذٍ وَمِثْلَ الْمِثْلِيّ

التسهيل
وتلــزمِ القيمــةُ يــوم القــبض في ... ســواه والمثــلُ بمثلــي يفــي
في موضــع القــبض إذا لم يعــدم ... أو يــك جُــزف فكــالمقوم
مطلقــا او إن عــرف الكيــل فــلا ... وبالوفــاق والخــلاف أوّلا

التذليل من السياق وتلزمِ القيمةُ بالجزم والكسر للتخلص عطفا على يمض جواب إن يفت يوم القبض في سواه وهو المتفق على فساده والمثل بمثلي يفي في موضع القبض إذا لم يُعْدَم أو يك جُزْف فكالمقوم مطلقا او بالنقل إن عرف الكيل فلا يكون كالمقوم وبالوفاق والخلاف أولا المواق: قال ابن القاسم: كل بيع انعقد فاسدا فضمان السلعة فيه من البائع حتى يقبضها المشتري وكل ما كان من حرام بَيِّنٍ ففُسخ فعلى المبتاع رد السلعة بعينها، فإن فاتت بيده رد القيمة فيما له قيمة والمثل فيما له مثل من موزون أو مكيل من طعام أو عروض، وجزاف الطعام كالعروض فيه القيمة، والقيمة فيما ذكرنا يوم قبضها لا يوم البيع، ويرد المثل بموضع قبضه. قال المازري: وأواني الفخار من ذوات القيم. الحطاب: يريد إذا كان المثلي موجودا وإلا ففيه أيضا القيمة كالمقوم. قال في أوائل البيوع الفاسدة: ومن اشترى ثمرا لم يؤبر فجده قبل إزهائه فالبيع جائز إذا لم يشترط تركه إلى إزهائه، فإن لم يَجُدّه وتركه حتى أَرْطب أو أَتْمر فجَدّه لم يجُزِ البيعُ، وفسخ ورَد قيمة الرطب أو مكيلة التمر إن جده تمرا. انتهى قال أبو الحسن: قال ابن يونس: قوله: ورد قيمة الرطب، يريد ولو كان قائما لرَدّ بعينه، ولو فات والإبّانُ قائم وعُلم وزنه أو كيله لرد مثله. انتهى فهذا دليل على أن المثلي إذا عدم كانت فيه القيمة. تنبيه ومحل رد مثله إذا لم يبع جزافا، فإن بيع جزافا ففيه القيمة، فذكر الحطاب نص شارحَي الرسالة الجزولي ويوسف بن عمر بذلك عند قولها: وإن كان مما يوزن أو يكال فليرد مثله. وقول الأول: لأن المثل لا يتأتى. وقول الثاني: يقوم على تحديد الصبرة أن فيها كذا وكذا فيغرم قيمة ذلك. وقال بالأثر: وقال الشيخ أبو الحسن الصغير: قوله في المدونة: أو مكيلة التمر إن جده تمرا، قال ابن يونس: يريد إذا فات ذلك عنده أيضا، وإن كان قائما رده بعينه. قال أبو محمد صالح: انظر قد قال ابن المواز في جزاف الطعام: إنما عليه قيمته إن حال سوقه. ولم يقل: إن عرف المكيلة أدى المكيلة. ابن يونس: الذي جرى هاهنا إذا عرف المكيلة ردها، وأصله بيع جزاف، فلعله يريد إنما تكون عليه قيمته إذا فاتت عينه ولم يكن يعلم كيله، وأما إن علم كيله فليرد مثل المكيلة ولا يكون اختلاف قول، وردُّ المكيلة أعدلُ وحمل اللخمي ما في كتاب محمد على الخلاف فتأمله في تبصرته انتهى وفي المطبوعة بدل والإبانُ قائم وإلا بأن كان قائما، وبدل فاتت عينه فاتت عليه، وبدل مثل المكيلة مثله المكيلة. فليكن ذلك منك على بال

خليل ....

التسهيل

وبالتراضي رَدُّ ما فات يحل في علم قيمة والاطلاق نقل
شذوذا اذ يُقصد للمنازعه إسقاطٌ الا أمة المواضعه

التذليل

وبالتراضي رد ما فات يحل في علم قيمة والإطلاقُ بالنقل نُقِل شذوذا اذ بالنقل يقصد للمنازعه إسقاط الا بالنقل أمة المواضعه قد تستبرد هذين البيتين، فإن قابلت بتنبيه الحطاب استَدْفَأتَهما. ونصه متصلا بما تقدم آنفا.

تنبيه ثان إذا وجبت القيمة في المقوم لفوته فهل يجوز لهما أن يتراضيا على رد المبيع بعينه مع حصول الأمر الذي فوته؟ قال في الرسالة: وكل بيع فاسد فضمانه من البائع، فإن قبضه المبتاع فضمانه من المبتاع من يوم قبضه، فإن حال سوقه أو تغير في بدنه فعليه قيمته ولا يرده. قال الجزولي: قوله: ولا يرده ظاهره وإن تراضيا. قال بعض الشيوخ: إلا أن يتراضيا فيجوز. ق: يريد بعد معرفة القيمة، وإلا كان بيعا مُؤْتَنَفًا بثمن مجهول لأن القيمة قد وجبت وهي غير معلومة فأخذ فيها هذه السلعة فهذا بيع مؤتنف، فإذا عُلِمَت القيمةُ زالت العلة. انتهى ونحوه في الشيخ يوسف بن عمر، ولعل الجزولي أشار بالقاف لعبد الحق في النكت، فإنه قال في أول البيوع الفاسدة من المدونة: ولا يجوز أن تباع جارية بجاريتين غير موصوفتين ويرد ذلك، فإن فاتت الجارية عندك بعَيْب أو نقص سوق لزمتك قيمتها يوم القبض، وليس لبائعها منك أخذها مع ما ينقصها ولا أخذها من غير شيء يأخذه لنقصها، كما ليس لك ردها عليه مع ما نقصها ولا بعد زيادتها في سوق أو بدن إذا لم يقبلها البائع إلا أن تجتمعا في جميع ما ذكرناه قال الشيخ أبو الحسن الصغير: قال ابن المواز: بعد معرفتهما بالقيمة التي لزمت المبتاع بتغيرها. قال ابن بشير: وفي هذا الأصل قولان المشهور ما قاله محمد، والشاذ أن دفع ذلك يصح وإن لم تعلم القيمة لأن الغرض هاهنا إسقاط التنازع. ابن يونس: قال بعض شيوخنا: إنما يصح هذا إذا كانت الجارية وخشا لا تتواضع وأما التي تتواضع فلا يجوز تراضيهما بما وصفنا لأن القيمة دين على المشتري أخذ البائع فيها جارية فيها مواضعةٌ فهو فسخ الدين في الدين انتهى قلت: كذا في الحطاب قال في أول البيوع، والصواب قال: قال في أول البيوع وفيه تأخذه لنقصها بالخطاب، والصواب الغيبة، وفيه إلا أن يجتمعا بالغيبة والصواب الخطاب وفي المطبوعة فإن فاتت الجارية عندك ببيع بدل بعيب والتصحيح من نسخة العلوي. ونص المدونة الكبرى: قلت أرأيت إن اشتريت جارية بجاريتين غير موصوفتين؟ قال: البيع باطل عند ملك. قلت: فإن قبضت الجارية على هذا البيع فذَهَبَتْ عينُها عندي ألصاحبها الذي باعها مني أن يأخذها مني ويأخذ ما نقصها؟ فقال: لا إلا أن تشاء أنت أن تدفعها إليه وما نقصها. قلت: وما يكون عليّ؟ قال: عليك قيمتها يوم قبضتها لأنك قبضتها على بيع فاسد فلما حالت بتغير بدن لزمتك قيمتها عند ملك. قلت: وكذلك إن كان سوقها قد تغير لزمتني القيمة

خليل ....

التسهيل

وفي لـــزوم القيمـــة المبتاعـــا بعـــد أدا الـــثمن للــذْ باعـــا
تُجْـــرَى مفاعلـــةُ قَـــصٍّ وبمـــا يحـــق للمقـــومين ألزمـــا
في ظـــاهر الكتـــاب واللخمـــي قـــد أجـــاب أنـــه علـــى الشـــاري فقـــد

التذليل

فيها ولم يكن لي أن أردها في قول ملك؟ قال: نعم. قلت: فإن قال الذي باعها: أنا آخذها عوراء أرضَى بذلك، أو قال: أنا آخذها وإن كانت أسواقها قد نقصت وأبيت أنا أن أدفعها إليه فقلت له: أدفع إليك قيمتها، أيكون ذلك لي أم يلزمني أن أدفعها إليه بنقصانها في قول ملك؟ قال: ذلك إلى المشتري إن شاء دفعها ناقصة كما طلبها منه بائعها، وإن أبى إلا أن يعطيه القيمة فذلك له عند ملك. قلت: وكذلك إن زادت في بدنها أو زادت في سوقها فقال المشتري أنا أدفعها إليك أيها البائع بزيادتها. وقال البائع: لا أقبلها ولكن آخذ قيمتها. قال: ذلك للبائع عند ملك، إن شاء قبلها كما رضي المشتري بزيادتها وإن أبى لم يُجْبَرْ على ذلك، وكانت له القيمة على المشتري وتكون الجارية للمشتري قلت: وكذلك إن كانت هذه الجارية على حالها إلا أنها قد ولدت عند مشتريها؟ قال الولد فوت قلت: وهذا قول ملك؟ قال: نعم وفي لزوم القيمة المبتاعا بعد أدا بالقصر للوزن الثمن للذْ بالإسكان باعا تُجْرَى مفاعلةُ قَصٍّ الحطاب: فروع: الأول: إذا فات المبيع بيعا فاسدا ووجب رد القيمة فإنه يقاصه بها من الثمن. نص عليه الجزولي في شرح الرسالة. وفي المطبوعة الإرشاد والتصحيح من نسخة العلوي. ولا أعلم للجزولي شرحا على الإرشاد. وبما يحق للمقوِّمين ألزما في ظاهر الكتاب واللخمي قد أجاب أنه على الشاري فقد الحطاب: الثاني –يعني من الفروع–: أجرة المقومين في البيع الفاسد على المتبايعين جميعا. قاله ابن يونس عن بعض القرويين، ونقله الشيخ أبو الحسن في أوائل البيوع الفاسدة. وقال البرزلي سئل اللخمي عن القيمة إذا وجبت في بيع فاسد أو استحقاق أو شبهه على من أجرة المقومين؟ فأجاب هي على البائع الآخذ للقيمة لأنه طالب للثمن ولا يدرونه فعليه تقديره قلت: ظاهر المدونة أنه عليهما لقوله إنهما دخلا على الفساد. انتهى قلت أنا: قول اللخمي: لأنه طالب للثمن كأنه يريد به القيمة ابن عرفة: وأجرة تقويم المبيع إن افتُقِر إليه على المتبايعين معا لدخولهما في البيع مدخلا واحدا؛ وحكى بعضهم على البائع؛ وقيل على المبتاع والأظهر الأول ما لم يعلم أحدهما بعلم فساده فيكون عليه. كذا في نقل الرهوني على نقل الجنْوي. والذي في اختصار گنون: ما لم يعلم أحدهما بفساده وهو الصواب إلا أن يكون أصل العبارة ما لم ينفرد أحدهما بعلم فساده فليحرره من عنده أصله. الحطاب: الثالث: إنما يضمن المثلي في المحل

خليل بِتَغَيُّرِ سُوقِ غَيْرِ مِثْلِيٍ وَعَقَارٍ

التسهيل

وما سوى المثلي والعَقار يفيته تغيير الأسعار
كذا لأشهب وأصبَغَ الأصو لُ إذ يزيد سعرها أو ينقص
ولابن رشد أن موجَبَ النظر تسوية المثلي بالأشيا الأخر
معترفا بأنه خلاف ما عن ملك وصحبه قد عُلما

التذليل الذي قبضه فيه لأن المصنف سيقول: إن مما يفيت المثلي نقله لبلد آخر بكلفة. وقال في النوادر في ترجمة البيع الفاسد: ومن كتاب ابن المواز وإن ابتاع طعاما جزافا بيعا فاسدا فإن حوالة الأسواق تُفيته وغير ذلك من أوجه الفوات ولو بيع على كيل أو وزن لم يُفِتْه شيءٌ وليرد مثله بموضع قَبْضِه انتهى كذا فيه إنما يضمن المثلي وكأنه على حذف مضاف أي مثله. ولا يظهر وجه لقوله: لأن المصنف سيقول: إن مما يفيت المثليَّ نقله لبلد آخر بكُلفة، لأنه وإن فات فإنما يرد مثله إن وجد وبيع على الكيل أو عرفت مكيلته على ما تقدم والكلام هنا في موضع رد مثله. ولم أعقد مضمون هذا الفرع هنا كما فعلت في سابقيه لأني كنت أسلفته بقولي: في موضع القبض. وأسلفت هناك نقل كلام المواق الذي فيه: ويرد المثل بموضع قبضه وما سوى المثلي والعقار يُفيته تغيُّر الأسعار كذا لأشهب وأصبغ الأصول إذ يزيد سعرها أو بنقص ولابن رشد أن موجَبَ بالفتح النظر تسوية المثلي بالأشيا بالقصر للوزن الأخَرْ معترفا بأنه خلاف ما عن ملك وصحبه قد عُلِما كتب المواق على قول الأصل: بتغير سوق: من المدونة: قال ملك: الفوت يختلف. ثم قال: وفوت الحيوان والثياب ونحوها من العروض النقص في سوق أو بدن والعيب يحدث والبيع والهبة والصدقة وكتب على قوله غير مثلي، ابن رشد: المنصوص عليه من قول ملك وأصحابه المعلوم من مذهبه في المدونة وغيرها أن المكيل والموزون من الطعام وغيره لا تُفيته حوالة الأسواق؛ والذي يوجبه النظر أن يفيت ذلك كله حوالة الأسواق كالعروض؛ قال: وما في سماع عيسى يعني في الطعام المكيل يشتريه بإفريقية فيقدم به الفسطاط فيجد البيع حرامًا أنه يرده عليه بالأسكندرية فهو على أصله في أن حوالة الأسواق لا تفيته. من رسم استأذن من سماع عيسى من جامع البيوع هكذا يشتريه بإفريقية ثم قال: يرده عليه بالأسكندرية وهو اختصار مُخِلٌ، ونص السماع: وسألته عن الرجل يشتري الرقيق من الرجل بإفريقية فيقدم الفسطاط بها فيوجد البيع حراما هل يكون فيه رد؟ وهل قدومه بها فوت؟ قال: ليس البلدان فوتا إلا أن يفوت بنماء أو نقصان أو اختلاف أسواق أو طول زمان؛ فإن كانت الأسواق قد اختلفت فهو فوت، وما أرى إلا أن الفوت قد دخلها، لأن سوق القيروان وسوق الفسطاط ليسا واحدا؛ قلت: فلو اشتراها بالأسكندرية وقدم بها الفسطاط هل ذلك فوت؟ قال: الذي اشتراها بالأسكندرية إنما يقدم بها الفسطاط للفضل، ومع ذلك قد غيرها السفر، فإن كانت الأسواق مختلفة،

خليل وَبطُولِ زَمَن حَيَوَانٍ وَفِيهَا شَهْرٌ وَشَهْرَانِ وَاخْتَارَ أَنَّهُ خِلَافٌ وَقَالَ بَلْ فِي شَهَادَةٍ

التسهيل

والحيوانُ الطولُ في الزمان	فوتٌ له والشهر والشهران
فيها يريد الشهرُ طول في محل	وفي محل الثلاثة أقل
واختار أنه اختلافُ هكذا	بالمازري الشيخ في الأصل احتذى
وقال إن الخلف في شهاده	بعادة وذا الذي أراده
بعينه اللخمي للذْ أنصفه	إذا تأمل لدى ابن عرفه

التذليل أو غيرها السفر فهو فوت تكون فيه القيمة ؛ قلت: وإن كانت لم تختلف الأسواق ولم يغيرها السفر؟ قال: إن كان كما تقول ردها قلت: فأين يردها عليه أبالفسطاط أم بالأسكندرية قال: بل بالفسطاط ولو كان طعاما لم يرده عليه إلا بالأسكندرية هكذا كتبته على حسب المطبوعة وقد يكون فيه اضطراب في الضمائر لترى مدى إخلال الاختصار. وانظر ما كتب عليه ابن رشد في صفحة ست وثمانين وثلثمائة وتاليتها من المجلد السابع من البيان. وانظر لما لابن رشد في فوت المثلي الذي يوجد مثله إذا حالت سوقه صفحة تسع وسبعين وثلثمائة وتاليتها من هذا المجلد. وكتب على قوله: وعقار، من المدونة: قال ابن القاسم لا يُفيت الدورَ والأرضين حوالةُ الأسواق أو طولُ زمان. ابن يونس: لأن الأغلب في الرَّبْع أنما يشترى للقنية لا للتجارة ولا سوق له، بخلاف غيره من العروض والحيوان الأغلب فيها أن يشترى لطلب النماء فكان التأثير في أثمانها مفيتا لها. انتهى المتيطي في النهاية: وفوت الأصول لا يكون إلا بالبناء والهدم والغرس ونحو ذلك هذا مذهب ملك وأصحابه إلا أشهب وأصبغ فإنهما يقولان: إنه يفيتها حوالة الأسواق كالعُروض والحيوان سواءً وانظر الحطاب للحلي والمحلى والحيوانُ الطولُ في الزمان فوتٌ له والشهر والشهران فيها يريد الشهرُ طولٌ في محل وفي محل الثلاثة أقل واختار أنه اختلافٌ هكذا بالمازري الشيخُ في الأصل احتذى في عزوه إلى اللخمي أن ما فيها اختلافُ قول على الإطلاق وقال المازري إن الخلف في شهاده بعادة وذا الذي أراده بعينه اللخميُّ للذ بالإسكان أنصفه إذا تأمل لدى ابن عرفه كتب المواق على قول الأصل: وبطول زمن حيوان وفيها شهر وشهران واختار أنه خلاف وقال بل في شهادة، اللخمي: اختُلف في الطول في الحيوان، فقال في كتاب التدليس فيمن اشترى عبدا شراء فاسدا فكاتبه فعجز بعد شهر: إنه طول وقد فات وقال في السلم الثالث في الشهرين والثلاثة ليس بفوت في العبد والدواب إلا أن يعلم أنه تغير. وهو أحسن إلا أن يكون المبيع صغيرا، فإن المدة اليسيرة يتغير فيها وينتقل. المازري: اعتقد بعض أشياخي أنه اختلاف قول على الإطلاق، وليس كذلك، إنما هو اختلاف في شهادة بعادة. ابن عرفة في هذا تعسف واضح على اللخمي، إذْ مقتضى ما ذكره هو كلام اللخمي لمن تأمله وأنصف

خليل ....

التسهيل

والطـــول في الأصـــول في رهونهـــا	لغـــو وفي الشـــفعة في غضـــونها
فـــوت بموضـــعين منهـــا وورد	في ثالـــث كمـــا عـــن الرُّهـــون قـــد
مَـــرَّ والاثنـــان لشـــيخ العتقـــا	والأصـــبحيُّ معْـــه في الأل التقـــى
وحمـــل القـــولين منـــه اللخمـــي	علـــى الخـــلاف واحتـــذى الـــورْغمِّي
بـــه وســـار بعـــدُ بالمنهـــاج	مشـــهرا لـــلأول ابـــنُ نـــاجي
وقـــد أشـــار المـــازري العـــازي	لأصـــبغ الـــذي حكـــى المـــوَّازي
مقتصـــرا مـــن كـــون عشـــرين ســـنه	فوتـــا إلى التوفيـــق للمدونـــه
في محتـــوى الشـــفعة والرُّهـــون	بـــه انظـــر الحطـــاب والرَّهـــوني

التذليل

والطولُ في الأصول في رهونها لغوٌ وفي الشفعة في غضونها فوتٌ بموضعين منها وورد في ثالث كما عن الرُّهون قد مَرَّ من أنه لغوٌ والاثنان لشيخ العتقا والأصبحي هو ملك معه بالإسكان في الألّ التَقى وحَمل القولين منه أعني العتقي اللخمي على الخلاف واحتذى الورغمي بتشديد الميم، هو ابن عرفة به وسار بعد بالمنهاج نفسه مشهِّرًا للأول تصريحا وقد أشار ابن عرفة إلى تشهيره بالتصدير به ابن ناجي وقد أشار المازري العازي لأصبغَ الذي حكى الموَّازي هو محمد بن المواز في كتابه مقتصرا عليه من كون عشرين سنه فوتا إلى التوفيق للمدونه في محتوى الشفعة والرُّهون به بحمل ما في الرهون على ما لم يطُل جدا كالسنة والسنتين، وحمل ما في الشفعة على ما طال جدا كالعشرين فيكون ما لأصبغ تفسيرا لقول ابن القاسم ومتمما لنقله انظر الحطاب والرّهوني الحطاب: وسكت عن غير الحيوان. وقال في الشامل: واختلف في فوت العقار بالطول ففيها: يفوت به وفيها: ليس السنتان والثلاث فوتا أصبغ، إلا كعشرين سنة. وحُمل على الوفاق، ولا يفوت عرض بطول إن لم يتغير بذات أو سوق على الأصح. ونحوه في التوضيح. الرهوني: وكلام التوضيح الذي أشار إليه هو ما نصه: سكت المصنف عن الطول في غير الحيوان، أما العقار فقال في البيان: اختلف قول ابن القاسم في طول الزمان هل هو فَوْتٌ في الدور والأرضين أم لا؟ والقولان في المدونة، في كتاب الشفعة نص في موضع منها أن طول الزمان فوت، وفي موضع آخر أن السنتين والثلاث ليس بفوت، فيدل أن طول الزمان فوت؛ ونقل اللخمي والمازري أن ملكا وابن القاسم قالا: لا يفيتهما الطول، قالا: وقال أصبغ: إلا أن يكون الطول كالعشرين سنة فإن هذا لا بد أن يدخله التغيير في بعض الوجوه والبلاد، وأشار المازري إلى أن ما ذكره أصبغ لا يخالف فيه؛ والرواية المذكورُ فيها أن مجرد الطول لا يفيت إنما أطلقت على أن طول الزمان لم يغير عينها انتهى كذا في مطبوعة الرهوني التغيير

خليل وَبِنَقْلِ عَرْضٍ وَمِثْلِيٍّ لِبَلَدٍ بِكُلْفَةٍ

التسهيل كـذا مـن المفيـت نقـل المثلـي أو غـيره بكلفـةٍ في النقـل
ومثـل ذا تغـيرٌ في ذات مقـوم ....

التذليل والبلاد والذي في مطبوعة البيان: الغِيَر فيقرأ بكسر ففتح والبلى. وقد استشكل الرهوني عبارة التوضيح بأن قوله نص في موضع منها أن طول الزمان فوت إلى آخره صريح في أن هذين الموضعين منها كل منهما يدل على أن طول الزمان فوت فلا يلائم قوله أولا: والقولان في المدونة واستظهر أنه وقع تصحيف في نسخة المصنف من البيان. قلت: بل يظهر أن الشيخ في التوضيح اقتصر على بعض ما في البيان وهذا من جناية الاختصار. ونص البيان في صفحة ثلاث عشرة من المجلد الثامن: وقد اختلف قول ابن القاسم في طول الزمان بالدهور هل هو فوت في الأرضين والدور؟ والقولان له في كتاب الشفعة من المدونة، نص في موضع منها أن طول الزمان فيها فوت، وقال في موضع آخر: إن السنتين والثلاث ليس فيها بفوت فدل ذلك من قوله أن الزمان الطويل فيها فوت، فعلى هذا يكون قول أصبغ في هذه الرواية مفسرا لقول ابن القاسم ومبينا له ثم قال: وله في موضع آخر منه أن تغير البنيان من غير هدم ليس بفوت فدل ذلك على أن تغير الزمان بالدهور التي يتغير فيها البنيان ليس بفوت، فعلى هذا يكون قول أصبغ خلافا لقول ابن القاسم. وانظر كلام الرهوني كاملا لتفهم ما لخصتُ منه في الأبيات ففي جلبه إملال وفي إهماله إخلال كذا من المفيت نقل المثلي أو غيره بكلفة في النقل المواق: أما نقل العرض فقال ابن رشد: أما الدواب التي لا يكرى عليها وإنما تركب أو تكرى فلا خلاف أن حملها من بلد إلى بلد لا يُفَوِّتها في البيع الفاسد إذا لم تختلف أسواق البلدين، وكذا الرقيق الذي لا يحتاج إلى الكراء لا يفوت في البيع الفاسد بحمله من بلد إلى بلد. يقوم ذلك من رواية ابن القاسم من سماع سحنون في الغصب انتهى من سماع عيسى من جامع البيوع. قلت: انظر صفحة سبع وثمانين وثلثمائة من المجلد السابع من البيان. المواق: ابن بشير: قال المتأخرون: نقل العبد ونحوه فوت لأجل تخوف الطرق والمكس المأخوذ عليه في أكثر البلاد. اللخمي: إن كان المبيع عروضا مما لها حمل وأجرة لكان فوتا وإن لم تختلف الأسواق انتهى وأما نقل المثلي فقال ابن الحاجب: نقل المثلي من بلد إلى بلد بتكلف فوت انتهى انظر إذا كان يعني فيغرم مثله ولا يلزم أن يرده بعينه. وقال ابن عرفة: ذهاب عين المثلي مع بقاء سوقه لغوٌ لقيام مثله مقامه. وقد تقدم أن تغير السوق بالنسبة للمِثْلي لغوٌ ومثلُ ذا تغيرٌ في ذات مقوم المواق: تقدم نص المدونة: يفيت الحيوان والثياب ونحوها من العروض النماءُ والنقص في سوق أو بدن والعيب يحدث. الحطاب: قَيَّد تغير الذات بغير المثلي جريا على ما نقل في التوضيح، فإنه قال في قول ابن الحاجب: والفوات بتغير الذات، ظاهر كلامه يقتضي أن تغير الذات يفيت المثلي، وقاله ابن شأس، والذي في اللخمي والمازري وابن بشير أنه لا يفوت لأن المثل يقوم مقامه انتهى والظاهر ما قاله ابن الحاجب وابن

خليل وَبِالْوَطْءِ وَبِتَغَيُّرِ ذَاتِ غَيْرِ مِثْلِيٍّ وَخُرُوجٍ عَنْ يَدٍ

التسهيل

.... والــــوطء في الفتـــاة

والــــرد الاســـتبراءَ ذو إيجـــاب كمـــا تـــرى في نســـخة الحطـــاب

كـــذا خـــروج عـــن يـــد ....

التذليل شأس لأن معنى فوات المثلي أنه يجب الإتيان بمثله. وهم قد صرحوا به هنا، وإلا فيشكل على قوله أوّلا: فإن فات مضى المختلف فيه وإلا ضمن قيمته ومثل المثلي والوطء في الفتاة المواق: من المدونة: قال ملك: الرقيق يفيته العتق والكتابة والتدبير والولادة. ابن المواز: والوطء فقط. ابن يونس: إنما كان الوطء للأمة فوتا إذ لا بد فيها من المواضعة لاستبرائها فيطول الأمر في ذلك. الحطاب: قال أبو الحسن عن ابن المواز: لأن فيها المواضعة ولا تمضي مدة المواضعة إلا وقد تغيرت انتهى وقال في الشامل: وطء الأمة فوت، لا غيبةٌ عليها. فإن قال: وطئتها صدق وفي الوخش إن أنكر صدق مطلقا، كالرائعة إن صدقه البائع، واستبرأها، وإن كذبه لم تُردّ والـردُّ الاستبراءَ ذو إيجاب كما ترى في نسخة الحطاب فيه: ص: واستبرأها ش: يعني إذا ردت إلى البائع فلا بد من وقفها للاستبراء. وانظر التوضيح انتهى قلت: تقدم آنفا قوله في الشامل: واستبرأها. وهو ظاهر. يشير الحطاب بصورة ص. إلى نص المختصر وبصورة ش. إلى شرحه، وليست كلمة واستبرأها في نسخة المواق المطبوعة كذا خروج عن يد المواق: تقدم نص المدونة: البيع والهبة والصدقة تفيت الحيوان والثياب ونحوها من العروض. قال في المدونة: وكذا بيع النصف. الحطاب: يعني أن البيع يفوت بخروج المبيع من يد المشتري وشمل ذلك البيع الصحيح والهبة والصدقة والتحبيس. وهذا فيما حبسه الإنسان عن نفسه، وأما إذا أوصى الميت بشراء دار أو بستان فاشترى الوصي ذلك وحبسه فالذي يظهر على ما يأتي في الرد بالعيب أنه يفسخ البيع فتأمله. فرع إذا باعه مشتريه لبائعه، فهل ذلك فوت كما لو اشتراها أجنبي أم لا؟ ذكر الفقيه راشد في كتاب الحلال والحرام فيه قولين لأبي إسحاق وابن رشد. انظره في أوائله. فرع قال في كتاب التدليس بالعيوب من المدونة: وإن اتخذها أم ولد في البيع الفاسد أو باعها كلّها أو نصفَها أو حال سوقها فقط فذلك فوت في جميعها: أبو الحسن: قوله: أو باع نصفها معناه في غير المكيل والموزون. عياض: وذلك لضرر الشركة في غيرهما مما لا ينقسم لأن النصف في مثل هذا قليل. ونقله ابن محرز. وقوله فذلك فوت في جميعها، هذا راجع لقوله: أو باع نصفها. قلت: قوله: معناه في غير المكيل والموزون لا يتجه إلاّ عَلَى رد ضمير أو نصفها إلى السلعة، وظاهر سياق الكتاب رده إلى الجارية. الحطاب: فرع قال في كتاب الشفعة من المدونة ولا تجوز التولية في البيع الفاسد وتُرَدُّ. انتهى قال أبو الحسن لأنه يتنزل منزلة المُوَلِّي. انتهى والشركة حكمها حكم التولية لأنها تولية لبعض السلعة. وانظر الحكم في الإقالة. قلت: أما على أنها بيع فقد تقدم له آنفا

خليل وَتَعَلُّقِ حَقٍّ كَرَهْنِهِ وَإِجَارَتِهِ وَأَرْضٍ بِبِئْرٍ وَعَيْنٍ وَغَرْسٍ وَبِنَاءٍ عَظِيمَيِ الْمُؤْونَةِ وَفَاتَتْ بِهِمَا جِهَةٌ

التسهيل

.... كـــــذا إذا	تعلَّـــق الحـــق بـــه لغـــير ذا
كـــرهن او إجـــارة لم يســـتطع	بفكـــه أو فســـخها أن يرتجـــع
كـــذا تفـــوت الأرض بـــالتفجير	بشـــق عـــين أو بحفـــر بـــير
كـــذا تفـــوت ببنـــا وغـــرس	عظيمـــي المُؤنـــة والـــذْ أرْســـي
بهـــا مـــن الجهـــات ذو إحـــداق	وإن بياضـــا كـــان جُـــلّ البـــاقي

التذليل حكاية الشيخ راشد القولين في بيع السلعة المشتراة شراء فاسدا من البائع؛ وأما على أنها نقضٌ فقد تقدم له عند قول الأصل: وإنما ينتقل ضمان الفاسد بالقبض، أن المتفق على فساده لا يحتاج فسخه إلى الحاكم؛ وأن في المختلف فيه ثلاثة أقوال: هل المعتبر في فسخه فسخ السلطان وهو قول محمد، أو تراضيهما بالفسخ كفسخ السلطان، وهو قول أشهب، أو الفسخ بمجرد إشهادهما عليه، ذكره ابن عرفة في الصرف. كذا إذا تعلق الحق به لغير ذا المشار إليه المشتري كرهن او بالنقل إجارة المواق: من المدونة: رهن العبد المشترى فاسدا فوتٌ؛ وكذلك إجارته هي أيضا فوت لم يستطع بفكه أو فسخها أن يرتجع كتب الحطاب على قول الأصل: كرهنه، قال في كتاب التدليس من المدونة: إلا أن يقدر على افتكاكها من الرهن لملائه. وكتب على قوله: وإجارته: قال في المدونة أيضا في الكتاب المذكور: إلا أن يقدر على فسخ الإجارة. قال أبو الحسن: إما بتراضيهما أو كانت الإجارة مياوَمة. انتهى. فرع قال في النوادر في ترجمة البيع الفاسد وعهدة ما فات منه ما نصه: قال ابن القاسم: ومكتري الدار كراء فاسدا إن أكراها من غيره مكانه كراء صحيحا فذلك فوت وعليه كراء مثلها. وقال في كتاب الشفعة من المدونة: ومن أعمر عمرى على عوض لم يجز ورُدّ ولا شفعة فيه لأنه كراء فاسد ويَرُدّ المعمَرُ الدارَ، وإن استغلها رد غلتها وعليه إجارة ما سكن لأن ضمانها من ربها ويأخذ عوضها انتهى قال أبو الحسن: هذا خلاف أصله في الكراء الفاسد أن الغلة للمكتري وعليه كراء المثل. ابن يونس: قال ابن المواز: والصواب أن يكون له الغلة وعليه كراء مثلها في السنين التي سكنها ويفسخ ما بقي من عمرهِ لأنه كراءٌ إلى أجل مجهول. قال عبد الحق: قوله يرد غلتها أي يرد كراء مثل الدار، فأما ما أخذ من غلة فهي له؛ وليس ما قال ابن المواز خلافا للمدونة بل الأمر على ما وصفنا. الشيخ: وظاهر قول ابن المواز أنه خلاف. انتهى ونقل ابن عرفة كلام المدونة في مسئلة العمرى ثم قال بعده: ولم يجعل صحيح عقد كرائها يُفيتُ عقدَ كرائها الفاسد لما كان العقد فيما لم يضمنه مشتريه انتهى ذكره ابن عرفة في البيع الفاسد إذا ابتاع بعدُ بيعا صحيحا والله أعلم. وفي المطبوعة سقَطٌ والإصلاح من نسخة العلوي كذا تفوت الأرض بالتفجير بشق عين أو بحفر بير كذا تفوت ببنًا بالقصر وغرس عظيمي المؤنة والذ بالإسكان أرْسِي بها من الجهات ذو إحداق وإن بياضا كان جل الباقي

خليل هِيَ الرُّبُعُ فَقَطْ لاَ أَقَلُّ وَلَهُ الْقِيمَةُ قَائِمًا

التسهيل

وإن يكـن بجهـة ذاك اسـتقل فاتـت فقـط بالعـدل نصـفا أو أقـل
كمـا أفـاده ابـن رشـد وأبـو الـ ـحسن والربُـع في الأصـل يَـدُل
للحـد الادنـى في الفـوات واعتُبِـر بالعـدل لا بالمسـح مـا هنـا ذُكِـر
مـن نسـبة الفائـت للبـاقي ومـن كـان لـه بقيمـة أو بـثمن
فضـلٌ يُوَفَّـهُ ولا فـوت إذا كـان يسـيرا مـا بـه اسـتقل ذا
بحيـث لا يجـوز في اسـتحقاق تمسـك بـه وبالإنفـاق
مبتاعُهـا يرجـع في البنـاء والقـولُ بالقيمـة فيـه جـاء
أي قيمـة المنفَـق وابـنُ رشـد لنفـي الاخـتلاف في ذا مُبْـدِ
يـردٌ الأَول إلى السـداد والثـان للإنفـاق فـوق العـادي
ويرجـع الغـارس بالـذْ أنفقـا وقيمـة الغـرس علـى غـير البقـا
وقيمـة المنفـق في غـير السـدا د هكـذا فيـه ابـن رشـد قيـدا
وتقتضـي التقـويمَ فيمـا ذكـرا لـه علـى البقـاء شـبهةُ الشـرا
وهْـو الـذي للتونسـي وعُـزِي للمـازري فيـه وابـنِ محـرز

التذليل

وإن يكن بجهة ذاك استقل فاتت فقط بالعدل أي القيمة نصفا أو أقل كما أفاده ابن رشد بإحالته على القدر الذي لو استحق لزم التمسك بالباقي وأبو الحسن فالربُع في الأصل يَدُل للحد الادنى بالنقل في الفوات وصرح بمحترَزه بقوله: لا أقل إذ ليس مفهوم شرط. وظاهر ابن عرفة أن النصف كالجل. واعتُبر بالعدل أي القيمة لا بالمسح ما هنا ذُكر من نسبة الفائت للباقي قاله أحمد ونقله عبد الباقي ولم يعترضه البناني ومَن كان له بقيمة أو بثمن فضل يُوَفَّهُ قاله ابن رشد ولا فوتَ إذا كان يسيرا ما به استقل ذا بحيث لا يجوز في استحقاق تمسكٌ به وبالإنفاق مبتاعُها يرجع في البناء والقول بالقيمة فيه جاءِ أي قيمة المنفق وابن رشد لنفي الاختلاف في ذا مُبْدِ برد الاول بالنقل إلى السداد والثان بالحذف للإنفاق فوق العادي ويرجع الغارس بالذ بالإسكان أنفقا وقيمة الغرس على غير البقا أي مقلوعا وقيمة المنفق في غير السداد هكذا فيه ابن رشد قَيَّدا وتقتضي التقويمَ فيما ذُكرا له الضمير للغارس على البقاء شبهةُ الشرا وهْو الذي للتونسي وعُزي للمازري فيه وابن محرز

خليل	على الْمَقُولِ وَالْمُصَحَّحِ
التسهيل	قـــول وتصـــحيح.................... ....

التذليل قَولٌ وتصحيحٌ هو قول الأصل: وله القيمة قائما على المقول والمصحح. كتب المواق على قول الأصل: وأرض ببئر وعين وغرس وبناء، اللخمي أما الدور والأرضون فيفيتها الهدم والبناء والغرس وشق العيون وحفر الآبار وخروجها عن اليد والتحبيس انتهى وهذا الذي ذكره اللخمي هو ما في المدونة ولم يذكر ابن بشير ولا ابن شأس ولا ابن الحاجب غيرَه. فما نقل خليل بعد هذا فهو زيادة على ما في المدونة والكتب المذكورة وغيرها كالتفريع وغيره، فيستفيد الإنسان مزيد علم، وإن لم يفهم لفظ خليل فقد قال العلماء الاستشكالُ عِلْمٌ. ولننقل المسئلة التي أشار إليها خليل بلفظها وبعد ذلك أنقل لفظ خليل. وأنا أنقل نص المواق على ما فيه من الإجحاف في الاختصار لتفهم ما عقدت بالأبيات. قال: قال أصبغ: من اشترى أرضا بيعا فاسدا فغرس حولها شجرا أحاطت بها وعظمت فيها المؤنة، وأكثرها بياض لم يحدث فيه شيء ما فهو فوت، ويجب فيها القيمة؛ وإن كان إنما غرس ناحية منها وبقي جلها ردَّ منْها ما بقي وعليه فيما غرس القيمة؛ وإن كان إنما غرس يسيرا لا بال له رد جميعها وكان للغارس على البائع قيمة غرسه. ابن رشد: هذه مسئلة حسنة وتفصيله فيها صواب لأن الغرس إذا أحاط بالأرض وعظمت المونة فيه وجب أن يكون فوتا لجميعها وإن كان جلها بياضا، وإذا كان الغرس بناحية منها وجلها لا غرس فيه وجب أن يفوت منها ما غرس ويفسخ البيع في سائرها إذ لا ضرر على البائع في ذلك إذا كان المغروس من الأرض يسيرا مما لو استحق من يد المشتري في البيع الصحيح لزمه البيع ولم يكن له أن يرده ووجه العمل في ذلك أن ينظر إلى الناحية التي فوتها بالغرس ما هي من جميع الأرض؟ فإن كانت الثلث أو الربع فسخ البيع في الباقي بثلثي الثمن أو ثلاثة أرباعه، فسقط عن المبتاع إن كان لم يدفعه، ورد إليه إن كان دفعه، وفسخ البيع في الناحية الفائتة بالقيمة يوم القبض، فمن كان منهما له على صاحبه فضل في ذلك رجع به عليه، إذ قد تكون قيمة تلك الناحية أقلّ مما نابها من الثمن أو أكثر وهذا هو القياس خلافا لما في الدمياطية. وقوله وإن كان إنما غرس يسيرا إلى آخره، هو نحو ما مضى من قول ملك في سماع أشهب في البنيان اليسير في الحائط المبيع بيعا فاسدا؛ إلا أنه قال هناك: يكون على رب الحائط ما أنفق المبتاع في البنيان. وقال هاهنا إنه يكون للمشتري قيمة غرسه على البائع ومعناه قيمة الغرس مقلوعا يوم جاء به وغرَسه وما أنفق في غرسه أو قيمة ما أنفق فيه على ما مضى من سماع أشهب وهو أنه يكون على رب الحائط إذا رُدّ إليه ما أنفق المبتاع في بنيان جدار أو حفر بئر. ابن رشد: وقيل: قيمة ما أنفق وليس ذلك باختلاف قول وإنما المعنى في ذلك إذا كانت نفقته بالسَّداد رجع بما أنفق، وإن كانت بغير السداد مثل أن يستأجر الأجراء بأكثر مما يُستأجَرُ به مثلهم بِغَبْنٍ جرى عليه

خليل وَفِي بَيْعِهِ

التسهيل

.... وما في الـزرع	للأرض من فوت وما من قلع
في الفسخ في الإبان بل فيه كرا الـ	ـمثل ولا كراء إن بعدُ حَصل
وإن أصول أثمرت وهْيَ بيد	مبتاعها ففسخ البيع وقد
طابت ثمارها فللمبتاع جَذ	أو لا وإن فسخ قبله أخذ
ثمارَها بائعُها والنفقه	يرد للمبتاع فيما حققه
محمدٌ فيها وفي إمضاء	صحيح بيعِ فاسد الشراء

التذليل

في ذلك أو بمعروف صنعه إليهم رجع بقيمة ذلك على السداد. وشرع المواق في نقل لفظ خليل فقال: عظيمي المونة، تقدم نص أصبغ: إذا عظمت المونة فهو فوت. وفاتت بهما جهة هي الربع تقدم نص ابن رشد: إن كانت الناحية التي فوتها بالغرس الثلث أو الربع فسخ البيع في الباقي فقط، انظر هذا مع قول ابن رشد: إن الحكم في الثلث والربع واحد. لا أقل، تقدم قول أصبغ إن كان إنما غرس يسيرا ردت جميعها وكان للغارس على البائع قيمة غرسه. وله القيمة قائما على المقول والمصحح، تقدم نص ابن رشد معناه قيمة الغرس مقلوعا ونقل ابن عرفة عن التونسي أن الأشبه أن يكون قائما لأنه فعله بشبهة على البقاء، فأشبه من بَنَى في بقعة فاستحقت. انتهى كذا في المطبوعة والصواب تقديم على البقاء على لأنه فعله بشبهة. انظر صفحة ثمان وخمسين وتاليتها من المجلد الثامن من البيان وصفحة ست وثلاثين وثلثمائة من السابع منه والمشار إليه بما في الدمياطية هو قول ابن رشد: وقد قيل: إن البيع يفسخ في الأرض كلها فيبطل عن المبتاع جميع الثمن إن كان لم يدفعه ويُرد إليه جميعه إن كان قد دفعه ويكون عليه قيمة الناحية التي فوت بالغرس بالغة ما بلغت وهذا القول قائم من الدمياطية لابن القاسم، والأول هو القياس. انتهى وفي القاموس دمياط كجريال بلد معروف وما في الزرع للأرض من فوت وما من قلع بالفسخ في الإبان بل فيه كرا الْمثل بالقصر للوزن ولا كراء إن بعدُ حصل وإن أصولٌ أثمرت وهْي بيد مبتاعِها ففُسخ البيعُ وقد طابت ثمارُها فللمبتاع جَذ أوْ لا وإن فُسِخ قبله أَخَذ ثمارَها بائعُها والنفقه يرُدُّ للمبتاع فيما حققه محمدٌ هو ابن المواز فيها المواق: ولم يذكر ازدراع الأرض وقال ابن المواز: لا يفيت الأرضَ الزرعُ فيها، فإن فسخ البيع في إبان الزريعة لم يقلع وعليه كراء المثل، وإن فسخ بعد الإبان فلا كراء عليه. وإذا كانت أصولا فأثمرت عند المبتاع ففسخ البيع وقد طابت الثمرة فهي للمبتاع، جُذت أو لم تجذ، وإن لم تطب فهي للبائع وعليه للمبتاع ما أنفق وفي إمضاءِ صحيح بيع فاسد الشراء

خليل قَبْلَ قَبْضِهِ مُطْلَقًا تَأْوِيلَانِ

التسهيل

من قبل قبض مطلقا عقارا او سواهُ من مشتر او شار حكوا
قولين تأويلين بل هذان في الأل لا الثاني انظر البناني
والقول بالإمضاء فيهما الأسد وبنقيض القصد عامِلْ إن فسد

التذييل من قبل قبض مطلقا عقارا او بالنقل سواء عرضا أو حيوانا أو مثليا من مشتر باعه قبل قبضه او بالنقل شار باعه وهو في يد مشتريه قبل أن يقبضه برده إليه ولم يحصل فيه مفوت حكوا قولين تأويلين بل هذان أعني التأويلين في الأل لا الثاني انظر البناني كتب على قول عبد الباقي في قول الأصل: وفي بيعه، أي أحد المتعاقدين، ما لفظه يعني البائع والمشتري وتبع في هذا التتائي والحطاب وفسر به الإطلاق في كلام المصنف وتعقبه مصطفى بأن الخلاف وإن كان موجودا في البائع والمشتري، لكن محل التأويلين في بيع المشتري كما في كلام عياض وغيره وقد نقل الحطاب كلام عياض ولم يتنبه لمحل التأويلين، واستدل على تعميم التأويلين بكلام ابن شأس مع أن ابن شأس إنما ذكر الخلاف ولم يتعرض للتأويلين، فلذا عمم فتأمله انتهى وعزا البناني التأويل بالإمضاء لابن محرز وجماعة ومقابله لفضل وابن الكاتب وأصله في الحطاب. وأصل القولين في الفرعين في التوضيح نقلا عن ابن شأس وابن بشير، وذكرا أنهما على الخلاف في البيع الفاسد هل ينقل شبهة الملك أم لا؟ انظر كلام ابن شأس في صفحة ست وثلاثين وأربعمائة من الجزء الثاني من الجواهر بطبع دار الغرب الإسلامي، وكلامَ ابن بشير في الحطاب ونصه: وإذا حكم بأن البيع الفاسد ينقض ما لم يفت فلا يخلو فواته من أن يكون في يد بائعه أو في يد مشتريه، فإن كان في يد بائعه فإنه منه إلا أن يمكِّن المشتري من القبض ثم يتركه بعد التمكين، فإن مكنه فهاهنا قولان، أحدهما أنه من البائع كالقسم الأول، والثاني أنه بمنزلة ما لو قبضه المشتري، وسبب الخلاف في هذه ما قدمناه من تبديل النية مع بقاء اليد، لأنه إذا مكنه ثم تركه فهو كالوديعة عنده، وإن كان الفوات في يد المشتري فهو منه ويمضي بالقيمة؛ وإن كان الفوات بأن أحدث المشتري فيه حدثا من عتق أو عطاء أو بيع، فإن كان في يد البائع فهل يمضي فعل المشتري ويكون فوتا؟ قولان وهما على الخلاف في البيع الفاسد، هل ينقل شبهة الملك أم لا؟ ولو كان الأمر بالعكس فأحدث البائع فيه عقدا وهو في يد المشتري ففي مُضيه قولان، وهما على الخلاف في نقل شبهة الملك فلا يمضي أو عدم النقل فيمضي هكذا سقته لأن الحطاب ذكر آخره أولا ثم ساق أوله قائلا: وقال ابن بشير قبل كلامه السابق وجاء في المطبوعة إثر موضع قبل فأردت التنبيه لذلك، وذِكْرَ الخلاف في انتقال الضمان بالتمكين. والقول بالإمضاء فيهما أي في بيع المشتري ما بيد البائع قبل قبضه وبيع البائع ما بيد المشتري قبل رده الأسد أي الأصوب. انظر الحطاب بتأنٍّ وبنقيض القصد عامِلْ إن فسد يسمى هذا النوع من السرقات الشعرية

خليل لاَ إنْ قَصَدَ بِالْبَيْعِ الإفَاتَةَ

التسهيل

فــألغ مــا مشــتر او شــار عقــد قصــد الإفاتــة ســوى العتــق فقــد

واشــرط لإمْضــاهُ مــن المبتــاع أن يكــون قــادِرًا علــى دَفــع الــثمن

التذليل رفوا وإيداعا فألغ ما مشتر او بالنقل شار عقد قصدَ إفاتة سوى العتق فقد واشرط لإمضاه بالقصر للوزن من المبتاع أن يكون قادرا على دفع الثمن المواق: ابن القاسم: من باع عبدا أو دارا بيعا حراما فقام بفساد البيع على المشتري يريد فسخ البيع ولم يفُتْ ذلك فيُفوِّت المشتري ذلك، يتصدق بالدار أو يبيعها أو يبيع العبد أو يعتقه بعد قيام البائع لم تجز صدقته ولا بيعه بعد قيامه عليه بفسخه، ويمضي العتق لحرمته ابن رشد: هذا صحيح لأنه متعد فيما فعل بعد القيام عليه، إنما يجوز له ذلك قبل قيامه عليه لأنه قد أذن له في ذلك حين ملَّكه المبيعَ بالبيع الفاسد، فإذا باع أو وهب أو تصدق بعد أن قام عليه فله إجازة ذلك ويضمنه القيمة في ذلك يوم القبض لأنه إذا فعل ذلك فقد رضي بالتزام القيمة، وله رد ذلك وأخذ مبيعه، وليس له أن يجيز ذلك ويأخذ الثمن إذ ليس بتعد صرف لأنه باع ما قد حصل في ضمانه بالبيع الفاسد، لأنه لو تلف كانت مصيبته منه. وكان القياس أن يكون في العتق مخيرا بين أخذ عبده وإمضاء عتقه ويُضمِّن المشتري قيمته إلا أنه أمضاه ورآه فوتا لحرمة العتق وهذا وجه الاستحسان أن يُعدَل عن حقيقة القياس في موضع من المواضع لمعنى يختص به ذلك الموضع، يترجح به ما ضعف من الدليلين المتعارضين. انتهى انظر قول ابن رشد: فله أن يجيزه مع لفظ خليل ونص السماع. قلت: نظرت فلم أجد تعارضا إذ الذي في خليل إنما هو عدم مضي التصرف المقصود به الإفاتةُ وكذلك الذي في السماع إنما هو عدم جوازه أي مضيه، فلا ينافي ما جعل للبائع من التخيير. انظر السماع وما كتب عليه ابن رشد في صفحة ست وخمسين وأربعمائة وتاليتها من المجلد السابع من البيان، وأصلح منهما خطأ نسختك من مطبوعة المواق. وكتب الحطاب على قول الأصل: إلا أن يقصد بالبيع الإفاتة، هذا الذي ذكره ابن محرز وصاحب التنبيهات ونقله عنه في التوضيح، ونقل اللخمي أنه يفوت بالبيع وإن قصد به الإفاتة، وجعله المذهب ونقل قولا بالفرق بين أن يبيعه قبل قيام البائع عليه يريد فسخ البيع فيفوتُ، وبين أن يبيعه بعد قيام البائع عليه يريد فسخ البيع فلا يفوت بذلك، وقاله في آخر سماع عيسى من جامع البيوع وقَبِله ابن رشد. وقد تصحفت كلمة قَبِله في المطبوعة إلى نَقَلَه. الحطاب: هكذا حصل ابن عرفة هذه الأقوال ثم ذكر كلام ابن ناجي عند قولها في الصرف: وأما إن قبض المبتاعُ السيفَ وفارق البائع قبل أن ينقده ثم باع السيف فبيعه جائز، زاد في الأم بعد قوله: وباع السيف ثم عَلم قبحَ فعله ونصه: ابن محرز: أنكر سحنون قولَه جاز بيعُه، ورآه ربا. وقوله في السؤال: ثم علم قبح فعله، فيه إيهام أن البيع الصحيح إنما يفيت البيع الفاسد إن لم يقصد المشتري تفويتَه ولا يفوت لقصده ذلك، وهو وجه صحيح. وقال عياض في كتاب البيوع الفاسدة لا يختلفون أنه لو علم بالفساد ثم باع قصد

خليل وَارْتَفَعَ الْمُفِيتُ إنْ عَادَ إلاَّ بِتَغَيُّرِ السُّوقِ

التسهيل

وإن يـــزل مفـــوت يرتفِـــع أثـــره حتـــى كـــأن لم يقـــع

فيمـــا ســـوى حوالـــة الأســـواق وقـــد نفـــى أشـــهب بـــالإطلاق

التذييل التفويت أن بيعه غيرُ ماض، وما ذكره قصور منه لقول اللخمي: إن قصد المشتري بالبيع والهبة التفويت للبيع قبل أن يقوم عليه البائع كان فوتا، واختُلف إن فعل ذلك بعد قيام البائع عليه ليرد البيع. انتهى انظر البقية وقولي: واشرط لإمضاه إلى آخره لا يختص بالعتق المقصود به الإفاتة. انظر ثاني تنبيهات الحطاب قبيل قوله: لا إن قصد بالبيع الإفاتة وقولي أو شار أشرت به إلى قول عبد الباقي: ومثل المشتري البائع حيث قصد بالبيع الإفاتة على القول بأن بيعهُ فوت. ولم أعول على قول البناني فيه لا معنى له فتأمله لقول الرهوني تأملناه فوجدنا له معنى صحيحا، وذلك أن المبيع إذا كان بيد المشتري فباعه البائع فإنما يمضي بيعه على القول به إذا لم يقصد بذلك إفاتته على المشتري أما إذا قصد ذلك فلا عبرة به، ويصير كالعدم فإن وقع به مفوت بعد بيعه وقبل الحكم بفسخه وهو باق بيد المشتري فهو للمشتري فتأمله فإنه حسن والله أعلم. ووافقه گنون. وعبرت بعَقَدَ تنبيها على تسوية الهبة والصدقة بالبيع فيما ذُكِر. وجئت بالمصراع المذكور لتعليل عبد الباقي قول الأصل، لا إن قصد بالبيع الإفاتة بالمعاملة بنقيض المقصود وإن يَزُل مفوت يرتفع أثره حتى كأن لم يقع فيما سوى حوالة الأسواق وقد نفى أشهبُ بالإطْلاق المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: إذا تغير سوق السلعة ثم عاد لهيئته فقد وجبت القيمة، وكذلك إن ولدت الأمة ثم مات الولد، وأما إن باعها ثم رجعت إليه بعيب أو شراء أو هبة أو ميراث أو كاتبها ثم عجزت بعد أيام يسيرة فله الرد إلا أن يتغير سوقها قبل رجوعها إليه فذلك فوت وإن عاد لهيئته، أو يمضيَ للأمة نحو الشهر فلا بد أن تتغير في بدنها أو سوقها. ابن يونس: إنما فرق ابن القاسم بين حوالة الأسواق وبين البيع في رجوعها إليه لأن حوالة الأسواق ليس من فعله ولا صنع له فيه فلا تُهَمَة تلحقه فيه، والبيعُ من سببه وفعله فيُتَّهم أن يكون أظهر البيع ليفيتها به فيتم له البيع الحرام وهي لم تخرج من ملكه، كقوله فيمن حلف بحرية عبده إن كلم فلانا فباعه ثم اشتراه: إن اليمين باقية عليه للتهمة في ذلك. البناني: هذا الفرق لابن يونس وعبد الحق، ورده المازري بأن رجوع السلعة له بإرث ليس أيضا من سببه وقد باينوا بينهما في الحكم، ولذلك قال أشهب بعدم الارتفاع في حوالة السوق وغيرها. انظر التوضيح انتهى وفي آخر كلام المواق إشارة إلى هذا لكن بعبارة ناقصة مما اضطرني إلى النزول إلى البناني. وقد قال العراقي في ألفية الحديث في النزول:

وحيـــث ذم فهْـــو مـــا لم يجـــبر فالصـــحة العلـــو إن تعتـــبر

خليل فصل ....

فصل بيوع الآجَال إنْ أُطلق على ما كان فيه عوضٌ قد أجِّلا

التسهيل يبق المضافان بوضع الأصل مُفيدي المعنى بدون نقل

التذليل **فصل** في بيوع الآجال المواق: ابن شأس: الباب الخامس في الفاسد من جهة تطرق التهمة إلى المتعاوضين بأنهما قصدا إظهار فعل ما يجوز ليتوصّلا به إلى ما لا يجوز، وتذرعًا بشيء جائز في الظاهر إلى باطن ممنوع في الشريعة حسما للذريعة. الحطاب: لما فرغ رحمه الله من ذكر البيوع التي نص الشرع على المنع منها عقبها ببيوع ظاهرها الجواز ويتوصل بها إلى ممنوع. فمنعها أهل المذهب وأجازها غيرهم. ويسميها أهل المذهب بيوع الآجال **بيوعُ الآجال** بالنقل **إنْ أطلق** بالنقل هذا المركب الإضافي **على ما كان فيه عوضٌ قدْ أجِّلا يبق المضافان بوضع الأصل مفيدَي المعنى بدون نقل** سيأتي مقابله. الحطاب: قال في التوضيح: وهل كل من لفظتي البيوع والآجال باق على دلالته أو سلبت دلالة كل واحد وصار المجموع اسما لما ذُكر؟ فيه احتمالان والثاني أظهر انتهى واعلم أنه إذا أريد بهما مسائل هذا الباب وهي ما تكرر فيه البيع من البائعين مرة ثانية فالاحتمال الثاني متعين، ولذا قال ابن الحاجب: لقب إلى آخره كما سيأتي قلت: كأنه كان في نيته أن يأتي بعبارته وهي الآجال لقب لما يفسد بعض صوره لتطرق التهمة بأنهما قصدا إلى ظاهر جائز ليتوصلا به إلى باطن ممنوع حسما للذريعة فغفل فأتى بعبارة ابن عرفة أو أصل عبارته: ولذا قال ابن عرفة فسبق القلم منه أو من النساخ عاد كلامه، وإن أريد البيع الذي فيه تأجيل فلا شك في بقاء كل لفظة على معناها. قال ابن عرفة: بيوع الآجال يطلق مضافا ولقبا الأول: ما أجِّل ثمنُه العينُ، وما أجِّل ثمنُه غيرَها سلم؛ في سلمها الأول: يجوز سلم الطعام في الفلوس. وربما أُطلق على ما أجل ثمنه العين أنه سلم بمجاز التغليب؛ في سلمها الأول: مَنْ أسلم ثوبا في عشرة أرادب من حنطة إلى شهر وعشرة دراهم لشهر آخر فلا بأس به ولو اختلف أجلهما. وربما أُطلق على ما أجل ثمنه غير العين أنه بيع؛ في الغرر منها: لا بأس ببيع سلعة غائبة بعينها بسلعة إلى أجل أو بدنانير إلى أجل انتهى وقوله: وما أجل ثمنه غيرها إلى آخره جعل المتقدم هو المثمنَ سواء كان العين أو غيرها؛ وبعضهم يقول: وما أجل مُثمَنه فهو سلم. والكل قريب لأنه يطلق على كل واحد أنه ثمن وأنه مثمن، كما أنه يطلق على كل واحد من المتعاقدين أنه بائع ومشتر. وسيأتي في باب الخيار عند قول المصنف: وبدئ المشتري للتنازع شيءٌ من هذا. وقال أبو الحسن: عياض بيوع الآجال في عرف الفقهاء ما أجل ثمنه، ولو كان المثمون مؤجلا والثمن نقدا كالسلم لم يطلقوا عليه هذا الاسم وإن كان حكمُه حكمَ الأول في القضايا الفقهية انتهى

خليل ....

التسهيل

والشيخ حكمَ البيع في التأجيل لم	يذكر كأن كفاهُ وارقُ السلم
وشرطَ بيع النقد في البيع إلى الـ	ـأجل راعوا معْ تعيُّن الأجل
بنص او عُرف فإن يُجهلْ فسد	أو يُدْرَ شخصا يضِح او عرفا فقد
يَكْفِ فللثلاثة ابنُ عرفه	مفصّلا بما ذكرت صنفهْ
وبيع الاسواق على التقاضي	وهو معروفٌ لديهم ماض
وجازت العشر ونحوُها وفي الْـ	ـعشرين جا كرهٌ بلا فسخ وحِل
وافسخ لستين ففَوْقُ للتلف	والعتقيُّ في ثلاثين وقف
وفي كوالئ المهور سَوَّغا	والبيع مثلُها بقَيْس أصبغا

التذليل وقوله: لم يطلقوا يريد في الغالب لما تقدم والشيخ حكم البيع في التأجيل لمْ يذكر كأن بالتخفيف كفاه وارقُ السلم فيه تلميح بقوله:

.... كأن ظبيةٌ..................

إلى آخره الحطاب: وما ذكره المؤلف في أجل السلم يأتي مثله في البيع إلى أجل فكأنه اكتفى بذلك عن ذكره هنا، وقد نبه عليه ابن عرفة وعلى مسائل تتعلق بالبيع إلى أجل، كذا في نسخة العلوي وفي المطبوعة ولعل الأصل: وقد نبه ابن عرفة على مسائل تتعلق بالبيع إلى أجل قال الحطاب: نذكر منها ما تيسر. قلت: وأنا أذكر مما ذكر ما تيسر، وكنت أود أن أورد كلامه برمته لأنبه على ما في المطبوعة من الخطإ فرأيت ذلك من الإطالة المُمِلَّة. وشرطَ بيع النقد في البيع إلى الأجل راعوا معْ بالإسكان تعيُّن الأجل بنص أو بالنقل عرف فإن يُجهل فسد أو يُدْرَ شخصا يضح مضارع وضح ا بالنقل عرفا فقد يكفِ فللثلاثة ابن عرفه مفصلا بما ذكرتُ صنَّفه وبيعُ الاسواق بالنقل أي البيع فيها على التقاضي وهُوَ معروفٌ لديهم ماض الحطاب متصلا بما تقدم: قال –يعني ابن عرفة– وشرطه كالنقد مع تعين الأجل نصا أو عرفا فمجهول الأجل فاسد، ومعروفه بالشخص واضح وبالعرف كاف. كذا في الحطاب بالشخص فتبعته في النظم ولعله بالنص فمن عثر عليه في أصله كذلك فليصلحه في البيت. قال الحطاب: ثم قال الشيخ: روى محمد: لا بأس ببيع أهل الأسواق على التقاضي وقد عرفوا ذلك بينهم وجازت العشر ونحوها وفي العشرين جا بالحذف كره بلا فسخ وهو لابن القاسم. وحل وهو قولها مع اختيار أصبغ وافسخ لستين فقوق للتلف ذكر ابن رشد عن التونسي أنهم عللوا البيع إلى الأجل البعيد بالغرر لحلوله بالموت والعتقي في ثلاثين وقف وفي كوالئ المُهور سَوَّغا والبيعُ مثلُها بقيس أصبغا الحطاب عن ابن عرفة وبعيد الأجل ممنوع، وغيره جائز؛

خليل فصل...

التسهيل

وحُقق اعتبارُ سِنٍ فَلِما	لا يُبْلَغ المنعُ اتفاقا فيهما
والخلف إن غَلب أن لا يُبلَغا	والضدُّ فيهما اتفاقا سُوغا
وبيع سلعة بعينها على الْـ	ـحلول إن لم يُذكرَ او يذكْر أجل
أما إنْ اطلق على مسائل الْـ	ـفصل فعن معنى المضافين نُقِلْ
للقب لمتكرر من الـ	ـبيع المؤجَّل ولم يَمْضِ الأجل
وإن بغير العيْن ممن عقدا	أو مشترٍ معْ وارث الشاري ابْتِدا
أو معْ شريكه أو الذْ قارضه	من بعد ما أذِن في المعاوضه
فالمنع في صوره المبينه	بعدُ في الاولى في سوى المدونه
للعتقي ولغير واحد	وهْو لها معْ غيرها في الزائد

التذليل في شراء الغائب منها: يجوز شراء سلعة إلى عشر سنين أو عشرين. وسمع أصبغ جواب ابن القاسم عمن يبيع سلعة بثمن إلى ثلاثين سنة أو عشرين، قال: أما إلى ثلاثين فلا أدري، ولكن إلى عشرة وما أشبهه، وأكره إلى عشرين ولا أفسخه، ولو كان لسبعين لفسخته. أصبغ: لا بأس به ابتداءً إلى عشرين. وقال لي: إن وقع به النكاح إلى ثلاثين لم أفسخه، وكذا البيع عندي. قال ابن عرفة: كذا وجدته في العتبية إلى سبعين التي نصفها خمسة وثلاثون. ولابن زرقون عن الباجي عن ابن القاسم: إلى ستين فسخته. وحُقِّق اعتبارُ سِنٍّ فلِمَا لا يُبلَغ المنعُ اتفاقا فيهما أي في البيع والنكاح والخلف إن غلب أن لا يُبْلَغا والضدُّ فيهما اتفاقا سُوِّغا انظر الحطاب وصفحة أربعين وتالياتها الثلاث من المجلد الثامن من البيان وقد تقدم مثل هذه الإحالة في الصداق وبيع سلعة بعينها على الحلول إن لم يُذْكَر او بالنقل يُذكر أجلْ. الحطاب: فرع من باع سلعة بعينها ولم يذكر حالاً ولا مؤجلا فإنه على الحلول. نقله أبو الحسن الصغير عن القاضي عياض في آخر البيوع الفاسدة في أثناء كلامه على هلاك الرهن قبل قبضه. والله أعلم. أما إنْ اطلق بالنقل على مسائل الْفصل فعن معنى المضافَيْن نُقِل تقدم نحوُ هذا عن الحطاب معبرا عن الفصل بالباب لِلقَبِ لمتكرر من البيع المؤجل ولم يَمْض الأَجل وإن بغير العين ممن عقدا أي من عاقدي الأول فالألف ضمير أو من مشتر مع بالإسكان وارث الشاري ابتدا أو معْ بالإسكان شريكه أو الذْ بالاسكان قارضه من بعد ما أذن في المعاوضه فالمنع في صُوَره المبيّنه بعدُ في الأولى بالنقل في سوى المدونه للعتقي في الدمياطية ولغير واحد وهْو لها معْ بالإسكان غيرها في الزائد على الأولى وهو الثانية والثالثة كما يأتي في نقل

خليل ....

التسهيل

وعــل مــا جــا في النــوادر مــن الـــ ـــحل في الأُخــرى حيــث لا إذنَ حصــل

ولا تبـــالي الشـــافعية الـــذرا ئـــع فمَـــن حرمـــة قَسْـــمِ اللحـــم رَا

مـــنهم يَقُـــدُّ جُـــزْلتين المشـــترَك يبتـــاع مـــن تلـــك الشـــريكُ مـــا ملـــك

شـــريكه بـــدرهم في ذمتـــه فيشـــتري بـــذا الـــذي لـــه بِتِـــهْ

شـــريكه وملـــك ســـد الذريـــ ـــعة يَـــرَى فعنـــده للأثـــر

التذليل

البناني. الحطاب: ثم قال ابن عرفة الثاني: لقب لمتكرر بيع عاقدي الأول ولو بغير عين قبل اقتضائه انتهى كذا في المطبوعة ونسخة العلوي والبناني والذي في شرح الشيخ محمد عليش قبل انقضائه قال في الحاشية: أي أجل الأول صلة بيع ولعله الصواب. البناني: ويفسد طرده بصدقه على تعاقدهما أوّلاً لغير أجل، كذا في المطبوعة، وفي شرح عليش نقلا عنه: على عقدهما ثانيا بعد عقدهما أولا، وهو أكمل. عاد كلام البناني لكن رأيت في نسخة من ابن عرفة زيادة لأجل بعد قوله عاقدي الأول، وبه يندفع البحث. عليش: وذكره متعين ليعود عليه ضمير انقضائه، وليخرج بيعهما ثانيا بعد انقضائه عاد كلامه أيضا: ونقض الوانوغي أيضا الحد المذكور بأنه غير جامع لثبوت المحدود وانتفاء الحد في مسئلة القراض والشركة إذا باع العامل بإذن رب المال لأجل، أو أحد الشريكين، فلا يجوز لرب المال ولا للشريك الآخر أن يبتاعه بأقل نقدا، حسبما في المدونة وغيرها؛ وكذا ورثة البائع إذا مات بخلاف لو مات المشتري فيجوز للبائع شراء مبيعه من ورثته لحلول ديون المشتري كما صرح به غير واحد. قلت: يجاب بأن كون البيع أوّلا بإذن المشتري ثانيا مع أنه له حق في المبيع نزله منزلة الواقع منه، فهو متكرر من عاقدي الأول حكما. انتهى ولَفْظُ من عاقدي الأول ساقط من البناني أثبتُّه من نقل عليش عنه. وقوله: كما صرح به غير واحد. منه نقلُ صاحب البيان عن ابن القاسم في الدمياطية. انظر صفحتي تسعين وإحدى وتسعين من مجلده السابع. الرهوني: هذا على تسليمه إنما يندفع به إيراد مسئلتي القراض والشركة لا مسئلة شراء ورثة البائع. تأمله. قلت أنا: يندفع إيراد مسئلة وارث البائع بأنه متنزل منزلته كما ينتقل إليه الخيار. وقد احترست من أوجه النقض الواردة على تعريف ابن عرفة بالنص على وقوع التكرر في الأجل وذكر مسئلة وارث البائع والشريك ورب القراض وعل ما جا بالحذف في النوادر من الحل في الأخرى بالنقل كما في الفرع الذي ذكره الحطاب آخر رابع تنبيهاته على قول الأصل: فمن باع إلى آخره حيث لا إذن حصل فلا ينافي ما هنا ولا تبالي الشافعية الذرَائِع فمَن حرمة قسمِ اللحم را بالقلب والحذف منهم يقد جُزْلتين المشترك يبتاع من تلك الشريكُ ما ملك شريكه بدرهم في ذمته فيشتري بذا الدرهم الذي له بتِهْ شريكُه وملك سد الذريعة يَرى فعنده للأثر

خليل: وَمُنِعَ لِلتُّهَمَةِ مَا كَثُرَ قَصْدُهُ كَبَيْعٍ وَسَلَفٍ بِمَنْفَعَةٍ

التسهيل:

يُمنـــع للتهمـــة البيـــعُ الـــذي سـلم في ظـاهره مـن مأخَـذ
ويتـــذرع بـــه لمـــا حُظـــر مـن الـذي في النـاس قصدُهُ شُـهر
كعقـــد بيـــع ضُـــمَّ بالشـــرط معَـــه قـــرضٌ وكـــالقرض يجـــر منفعـــه
فـــذاك كاشـــتراء فـــرد اثـــنين بيعـــا إلى شـــهر بـــدينارين
بواحـــد نقـــدا وهـــذا كشـــرا الـــ ـــمبيع للأجـــل نقـــدا بالأقـــل
وســـو بـــين القصـــد وانتفـــاه في فســـخ وفي انتفائـــه الإثـــم نفـــي

التذليل: [أثر عائشة وزيد بن أرقم رضي الله تعلى عنهما[1]] يمنع للتُّهَمَة البيعُ الذي سَلم في ظاهره من مأخذ ويُتَذرَّعُ به لِما حُظِر من الذي في النّاس قصدُه شُهِرْ كعقد بيع ضُمَّ بالشرط معَـهْ قـرضٌ وكـالقرض يَجُرُّ منفعه فذاك كاشتراء فرد اثنين بيعا إلى شهر بدينارين بواحد نقدا وهذا كشرا بالقصر المبيع للأجل نقدا بالأقل وسَو بَينَ القصد وانتفاهُ بالقصر للوزن في فسخ وفي انتفائه الإثمُ نُفي المواق: أبو عمر: أبى هذا جماعة من الفقهاء بالمدينة وغيرها، ولم يفسخوا صفقةً ظاهرُها حلالٌ بظن يخطئ ويُصيبُ وقالوا: الأحكام موضوعة على الحقائق لا على الظنون انتهى انظر أغْربُ من هذا في منهاج المحدثين للنووي قال: يستدل بقوله: قدرَ ما تنحر جزور ويقسم لحمُها، أنه يجوز قسم اللحم ونحوه والأصحُّ أنه لا يجوز. فإذا قلنا بهذا فطريقهما أن يجعلا اللحم قسمين ثم يبيع أحدهما نصيبه من أحد القسمين بدرهم مثلا، ثم يبيع الآخر نصيبه من القسم الآخر لصاحبه بذلك الدرهم الذي له عليه، فيحصل لكل واحد قسم بكماله انتهى. وقال ابن رشد: أباح الذرائع الشافعِيُّ. وقال ابن عبد السلام: أكثر العلماء لا يقول بسد الذرائع، ولاسيما في البيع وقد علمتَ أن المنع في البيع والسلف إنما نشأ عن اشتراط السلف نصا، وبياعاتُ الآجال لا نص فيها باشتراط أن البائع يشتري السلعة التي باع، وإنما هو أمر يتهمان عليه، ويستند في تلك التهمة إلى العادة. ثم قال: وهَبْ أن تلك العادة وُجِدت في قوم في المائة الثالثة بالمدينة أو بالحجاز فلِمَ قلتم: إنها وجدت بالعراق والمغرب في المائة السابعة؟ ثم قال: وأنا أتوقف في الفتيا في هذا الباب وفيما أشبهه من الأبواب المستندة إلى العادة بما في الكتب لأن الذي في الكتب من المسائل التي لها مئون من السنين، وتلك العوائد التي هي شرط في تلك الأحكام لا يُعلم حصولُها الآن، والشك في الشرط شك في المشروط. انظر بقيته تستَفِدْ. وقوله في المائة الثالثة كذا هو في المطبوعة ولعل أصله في الثانية وكتب على قوله: كبيع وسلف وسلف بمنفعة ابن القاسم: من باع سلعة ثم ابتاعها فإن كانت السلعة الأولى إلى أجل نظرتُ إلى ما آل إليه الأمر بعد البيعة الثانية من أبواب الربا فأبطلته، من زيادة في سلف أو بيع

الحديث: [1] - السنن الكبرى للبيهقي، ج5 ص330 ط دار الفكر

خليل لاَ قَلَّ كَضَمَانٍ بِجُعْلٍ

التسهيل

فَــإن يَقِـلَّ قصـدُه لا جِـدًّا لم يُـتَّهَمْ فيمـا إليـه أدَّى
وذاك كالضـمان بالجعـل علـى مشـهور قـوليْ ملـك ومُـثِّلا
ببيـع ثـوبين لشـهر وشـرا الـ ـفرد بـأدنى دونَ أو عنـد الأجـل
أحـرى الـذي أدى لمـا جِـدًّا يقـل وهْـو لـدى ابـن الماجشـون لا يحـل

التذليل

وسلف أو تعجيل بوضيعة، أو حَطِّ ضمان بزيادة، أو ذهب وعرض بذهب مؤجل، أو غير ذلك من المكروه، وما سلم من ذلك كله جاز. الحطاب على قول الأصل: كبيع وسلف أي والممنوع الذي يكثر القصد إليه ويُتحيّل عليه بما هو جائز في الظاهر أشياء متعددة؛ منها: بيع وسلف. واعلم أنه لا خلاف في المنع من صريح بيع وسلف، وكذلك ما أدى إليه وهو جائز في الظاهر لا خلاف في المذهب بمنعه، صرح بذلك ابن بشير وتابعوه وغيرهم. ومثال ذلك أن يبيع سلعتين بدينارين إلى شهر، ثم يشتري إحداهما بدينار نقدا. وقاعدة ملك رضي الله عنه وأصحابه عد ما خرج من اليد وعاد إليها لغوا، وكأن البائع خرج من يده دينار وسلعة نقدا يأخذ عنهما دينارين أحدهما عوض من السلعة وهو بيع، والثاني عوض عن الدينار المنقود وهو سلف. وكتب على قوله: وسلف بمنفعة ش. وكذا ما أدى أيضا إلى سلف بمنفعة للمسلف بكسر اللام، فإنه ممنوع اتفاقا كمن باع سلعة إلى أجل بعشرة ثم اشتراها بثمانية نقدا، فإن ثوبه رجع إليه ودفع ثمانية يأخذ عنها بعد شهر عشرة. وإنما كان البيع والسلف بالمنفعة مما يكثر القصد إليهما لما فيهما من الزيادة والنفوس مجبولة على حبها. والباء في بمنفعة بمعنى مع. وأتى الشيخ بالكاف في قوله: كبيع وسلف، ليدخل ما يؤدي إلى ممنوع يكثر القصد إليه غير هذين المثالين كما لو أدى إلى الدين بالدين أو إلى صرف متأخر أو مبادلة لا تجوز كما سيأتي. ولا فرق بين أن يكون المتبايعان قصدا الممنوع وتحيلا عليه بالجائز في الظاهر أو لم يقصداه وإنما آل أمرهما إلى ذلك قال في التوضيح: المتهم عليه في هذا الباب كالمدخول عليه. انتهى إلا أن الداخل عليه آثم آكل الربا كما [أخبرت عائشة رضي الله عنها[1]]. ولا يقال: كان ينبغي أن يكتفي بقوله: سلف بمنفعة عن قوله: بيع وسلف لأن البيع والسلف إنما منع لأدائه إلى السلف بمنفعة لأنا نقول: هو وإن كان مؤديا إليه إلا أنه أبين في بعض الصور لأنه تعليل بالمظنة فكان أضبط. انتهى والله أعلم قلت: الكاف في قوله: كبيع وسلف للتمثيل فلا تدخل شيأ ولا تخرجه لأن المثال لا يقتضي الحصر فإن يقل قصدُه لا جدا لم يُتّهم فيما إليه أدى وذاك كالضمان بالجُعْل على مشهور قولي ملك نسبهما إليه ابن رشد وصرح ابن بشير على نقل المواق بأنهما مشهوران ومُثِّلا ببيع ثوبين لشهر وشرا بالقصر الفرد بأدنى من الثمن دون أو عند الأجل أحرى الذي أدى لما جِدًّا يقل وهْو لدى ابن الماجشون لا يحل

الحديث : [1] - سنن البيهقي، ج5، ص330. باب الرجل يبيع الشيء إلى أجل ثم يشتريه بأقل.

خليل أَوْ أَسْلِفْنِي وَأُسْلِفَكَ

التسهيل

وذا كأسلفني وأسلفَك كالـ ـبيع بدينارين والشهر الأجل

ثم شرا الشيء بدينارين ذا ناجزٌ وذا إلى شهرين

التذليل وذا كأسلفني وأسلفَك كالْبيع بدينارين والشهرُ الأجلْ ثم شرا بالقصر الشيء بدينارين ذا ناجزٌ وذا إلى شهرين الحطاب: لما كان مفهوم قوله: كثر قصده أن ما أدى إلى ما قل قصده لا يمنع، وكان ذلك مختلفا فيه ومنقسما إلى قسمين أحدهما أضعف من الآخر، وكان الحكم فيهما على المشهور واحدا، نبه على ذلك بقوله: لا قلَّ أي القصد إليه وهو على قسمين، لأنه إما أن يكون القصد إليه بعيدا جدا أو لا يكون بعيدا جدا بل يُمكِن أن يُقصَد، فالثاني كالمؤدي إلى ضمان بجعل مثل أن يبيع ثوبين بعشرة دراهم إلى شهر ثم يشتريَ منه عند الأجل أو قبله ثوبا بالعشرة، فآل أمره إلى أنه دفع له ثوبين ليضمن له أحدَهما إلى أجل ويكون الثاني جعلا له على الضمان. وحكى ابن بشير وابن شأس في ذلك قولين مشهورين وحكى ابن الحاجب القولين من غير تشهير إلا أنه قال في التوضيح: ظاهر المذهب الجواز لبعده، واقتصر في هذا المختصر عليه. ولا خلاف في منع ضمان بجعل لأن الشرع جعل الضمان والقرض والجاه لا تُفعل إلا لله بغير عوض فأخذُ العوض عليها سحتٌ. قاله في التوضيح. وقال ابن بشير: ينبغي أن الخلاف خلاف في حال فمتى ظهر القصد مُنِع، ومتى لم يظهر جاز. انتهى بالمعنى وما قاله بين فإنه قد يقصد ذلك لأجل حصول خوف أو غرر طريق وغير ذلك. والله أعلم وكتب على قول الأصل: أو أسلِفْني وأسلفَك أي ومن الممنوع الذي يبعد القصد إليه جدا أسلفني وأسلفك، بفتح همزة الأول لأنه أمر من باب الإفعال وضم همزة الثاني لأنه مضارع منه، وهو منصوب بأن مضمرة بعد الواو في جواب الأمر. ومثال ما أدى إلى أسلفني وأسلفك أن يبيع ثوبا بدينارين إلى شهر، ثم يشتريه بدينار نقدا وبدينار إلى شهرين، فالسلعة قد رجعت إلى صاحبها ودفع الآن دينارا ويأخذ بعد شهر دينارين، أحدهما عوض عما كان أعطاه، والثاني كأنه استلفه ليرده بعد شهر، فالمشهور إلغاء هذا وعدم اعتباره، والشاذ لابن الماجشون اعتباره والمنع مما أدى إليه. ولا خلاف في المنع من أن يُسلف الإنسانُ شخصا ليسلفه بعد ذلك. واستبعد ابن عبد السلام أن يكون هذا أضعفَ مما قبله قال لأن العادة طلب المكافأة على السلف بالسلف. وأجِيبَ بأن المستبعد إنما هو الدخول على أن يسلفه الآن ليسلفه بعد شهر إذِ الناس إنما يقصدون السلف عند الاضطرار إليه والله أعلم. وأدخل الشيخ الكاف في قوله: كضمان بجعل، ليدخل ما أشبهه في البعد كبيع دنانير بدنانير مؤخرة من جنسها إذا كانت الأولى أكثر، لأنه يبعد القصد إلى دفع كثير ليأخذ عنه قليلا، وما أشبه ذلك مما سيأتي انتهى كلام الحطاب وفيه ما مر.

خليل

فَمَنْ بَاعَ لأَجَلٍ ثُمَّ اشْتَرَاهُ بِجِنْسِ ثَمَنِهِ مِنْ عَيْنٍ وَطَعَامٍ وَعَرَضٍ فَإِمَّا نَقْدًا أَوْ لأَجَلٍ أَوْ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ بِمِثْلِ الثمَنِ أَوْ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ يُمْنَعُ مِنْهَا ثَلاَثٌ وَهْيَ مَا تُعُجِّلَ فِيهِ الأَقَلُّ

التسهيل

فبائع معينا بدين ... من قوت او من عرض او من عين
بجنسه اشتراه مثلا أو أقل ... أو فوقُ نقدا أو إلى ذاك الأجل
أو دونُ أو لأبعدَ المنعُ شمل ... منها ثلاثا ما تُعُجِّل الأقل
فيه الشرا به لما دُونَ المدى ... أو نقدا او بزائد لأبعدا

التذليل

فبائع معينا بدين من قوت او بالنقل من عرض او بالنقل من عين بجنسه اشتراه مثلا أو أقل أو فوقُ نقدا أو إلى ذاك الأجل أو دونُ أو لأبعد المنع شمل منها ثلاثا ما تعجل الأقل فيه الشرا بالقصر به الضمير للأقل لما دون المدى أو نقدا او بالنقل بزائدٍ لأبعدا الحطاب: لما ذكر رحمه الله موجب فساد هذه البيوع بالإجمال شرع يذكر الممنوع منها من غير الممنوع على سبيل التفصيل، ولذا أتى بالفاء في قوله فمن باع لأجل. قلت: وكذا فعلت إلا أني قلت: بدين بَدَلَ لأجل قال: والمعنى أن من باع شيأ يعرف بعينه من ذوات القيم لأجل ثم اشتراه بائعه من مشتريه وسواء غاب عليه مشتريه أم لم يغب فإما أن يكون اشتراه بجنس ثمنه أو بغير جنسه، فإن كان بغير جنسه فسيأتي ويريد وبنوعه وصفته، فإن اختلف شيء من ذلك فسيأتي حكمه. وقوله: من عين وطعام وعرض بيان للثمن المبيع به والمشترى به قلت: وهو ما عبرت عنه بقولي: من قوت او من عرض او من عين قال: والقصدُ أن هذه المسائل التي يذكرها هي فيما إذا كان الثمن الثاني موافقا للأول من كل وجه كما إذا باعه بدراهم واشتراه بدراهم من نوعها وسكتها أو باعه بذهب واشتراه بذهب من نوعه وسكته أو باعه بطعام واشتراه بطعام من صنفه وصفته، أو باعه بعرض واشتراه بعرض بصفته. فإذا علم ذلك فإما أن يكون اشتراه بائعه الأول نقدا، أو اشتراه للأجل نفسه، أو اشتراه لأجل أقل من الأول، أو اشتراه لأجل أكثر من الأجل الأول، فهذه أربع صور، وفي كل صورة إما أن يشتريه بمثل الثمن الأول، أو يشتريه بثمن أقل من الثمن الأول أو يشتريه بثمن أكثر من الثمن الأول، فهذه ثلاث صور في كل صورة من الصور الأربع فاضرب ثلاثا في أربع يحصل من ذلك اثنتا عشرة صورة؛ يمنع منها ثلاث ويجوز تسع. والجائزة ما لم يعجل فيه الأقل، وهي ما إذا اشتراه بمثل الثمن أو أكثر نقدا أو إلى أجل دون الأجل، هذه أربع أو اشتراه إلى الأجل نفسه، سواء كان بمثل الثمن أو أقل أو أكثر، ما لم يشترط عدم المقاصة كما سيأتي أو اشتراه لأبعد من الأجل بمثل الثمن أو أقل. والممنوعة هي ما تعجل فيه الأقل، وهي إذا اشتراه بأقل نقدا أو إلى أجل دون الأجل، أو بأكثر لأبعد ما لم يشترط المقاصة كما سيأتي. والمعجل للأقل في الأوليين البائع الأول وفي الثالثة هو البائع الثاني. ولذا قال المصنف: عجل بالبناء للمفعول. قلت: وقلت أنا: تُعُجل بالخماسي بالبناء للمفعول وهي نسخة في الأصل. قال: والتهمة في ذلك الخوفُ من سلف بمنفعة. قال في الجواهر: وأصل هذا الباب اعتبار ما

خليل وَكَذَا لَوْ أَجِّلَ بَعْضُهُ مُمْتَنِعٌ مَّا تُعُجِّلَ فِيهِ الأَقَلُّ أَوْ بَعْضُهُ كَتَسَاوِي الأَجَلَيْنِ

التسهيل

كـــذا إذا بعـــض الأخـــير لأجـــل	كـــان فمـــا فيـــه تُعُجِّـــل الأقـــل
أو بعضـــــه ممتنـــــعٌ والمنـــــع	في أربـــع والكـــل أصـــلا تسـع
فـــالثمن الثـــاني مســـاو أو أقـــل	أو أكثـــر الكـــالئ منـــه للأجـــل
أو دُونُ أو أقصـــى فيُمنـــع الأقـــل	مؤجـــل الـــبعض وأطلـــقْ في الأجـــل
كـــالأكثر الـــذ بعضـــه لأبعـــدا	ومنـــع ابـــن الماجشـــون للمـــدى
تأجيـــل بعـــض مـــا يســـاوي إذ نظـــر	لمـــا مـــن اســـلفني وأســـلفك جـــر
كمـــا تقـــدم..................	....

التذليل خرج من اليد وما عاد إليها، فإن جاز التعامل عليه مضى وإلا بطل. فإن كان المبيع ثوبا مثلا أو غيره فاجعلْه مُلغى كأنه لم يقع فيه عقد ولا تبدل فيه الملك، واعتبرْ ما خرج من اليد خروجا مستقرا انتقل الملك به وما عاد إليها، وقابلْ أحدهما بالآخر، فإن وجدت في ذلك وجها محرما لو أقرا بأنهما عقدا عليه لفسختَ عقدهما فامنع من هذا البيع لما تقدم من وجوب حماية الذرائع، وإن لم تجد أجزت البياعات، ثم تتهم مع إظهار القصد إلى المباح وتمنع وإن ظهر القصد إليه حماية أن يتوصلا أو غيرهما إلى الحرام. قلت: كذا في المطبوعة ومخطوطة العلوي ومطبوعة الجواهر ثم تتهم، والظاهر أنها تصحيف فَلَمْ.قال: ويريد ما لم تبعد التهمة جدا فلا يلتفت إليها كما تقدم، ولذا جاز أن يشتري سلعته بأكثر من الثمن الأول نقدا أو إلى أجل دون الأجل أو بأقل لأبعد مع أنه لا يجوز أن يسلف الشخص اثني عشر ليأخذ عنها عشرة لأن أمرهما صار إلى السلف، لكن لما كان القصد إلى هذا —أعني دفع الكثير ليأخذ عنه قليلا— بعيدا لم يتهما على ذلك وحُمل أمرهما على ما أظهراه من صورة البيع الجائز. وانظر التنبيهات السبعة التي ذكر لتتم لك الفائدة وقابل السابع بأصله من البيان في صفحة تسع وثمانين وتاليتيها من المجلد السابع وأصلح الفرعَ من الأصل والأصل من الفرع فلولا الإطالة الزائدة لكفيتك، ولاحظ أن كلمة الرعة أي الورع تصحفت في الأصل إلى الدعة وفي الفرع في المطبوعة إلى الرغبة وفي مخطوطة العلوي إلى الرهبة وهذه أقرب إلى الرعة كذا إذا بعض الثمن الأخير لأجل كان الحطاب في قول الأصل: وكذا لو أجل بعضه، الضمير المضاف إليه بعض عائد على الثمن الثاني فما فيه تُعُجِّل الأقل أو بعضه ممتنع قدمت المبتدأ قطعا لطمع إعمال الوصف غيرَ معتمد والمنع في أربع والكل أصلا تسع فالثمن الثاني مساو أو أقل أو أكثرُ الكالئ منه للأجل أو دونُ أو أقصى فيمنع الأقل مؤجلَ البعض وأطلق في الأجل كالأكثر الذ بالإسكان بعضُه لأبعدا ومنع ابن الماجشون للمدى أي للأجل نفسه تأجيل بعض ما يساوي إذ نظر لما مِنَ اسْلِفْني بالنقل وأسلِفَك جر كما تقدم

خليل ....

التسهيل ....

التذليل الحطاب على قول الأصل: وكذا لو أجل بعضه إلى آخره: يعني فإن كان الثمن الثاني بعضه نقدا وبعضه مؤجلا فترد القسمة على المؤجل وفي المطبوعة إلى فتقرأ فترد على النسخة الأولى مضارعا لورد وعلى الثانية مضارعا لرد مبنيا للمفعول، قال: فيقال: إما أن يكون إلى أجل دون الأجل، أو إلى الأجل نفسه، أو إلى أجل أبعد من الأجل؛ وعلى كل حال فالثمن الثاني جميعه إما مساوٍ للأول، أو أقلُّ، أو أكثر؛ فهذه تسع مسائل وانتفت صور النقد الثلاث لأن الفرض أن بعض الثمن مؤجل فلا يصح أن يكون معجلا. وبَيَّنَ المتنع من هذه التسع بقوله: ممتنع ما تعجل فيه الأقل أو بعضه، فقوله: ممتنع، خبر مقدم، وما تعجل فيه مبتدأ، ويجوز أن يكون قوله: ممتنع مبتدأ وما بعده فاعل على مذهب من لا يشترط الاعتماد. ويدخل في كلامه أربع صور وهي المنوعة؛ وهي ما إذا باع سلعة بعشرة إلى شهرين ثم اشتراها بأقل من الثمن الأول أي تسعة فأقل، عجل منها خمسة مثلا وأخر أربعة، سواءٌ أخرها إلى دون الأجل، أو إلى الأجل، أو إلى أبعد من الأجل؛ أو اشتراها بأكثر من الثمن الأول وعجل بعض الثمن وأخر بعضه إلى أبعد من الأجل الأول فأما الأولى وهي ما إذا اشتراها بتسعة وعجل منها خمسة وأجل الأربعة إلى أجل دون الأجل الأول، فلأن ثوبه قد رجع إليه ودفع الآن خمسة وبعد شهر أربعة يأخذ عنها عشرة عند تمام الشهر الثاني. وهذه الصورة قد تعجل فيها كلُّ الأقل. وأما الثانية وهي ما إذا كانت الأربعة مؤجلة إلى الشهر الثاني نفسه فلأنه سقط من العشرة قدرُها لأجل المقاصة فآل الأمر إلى أن البائع دفع الآن خمسة يأخذ عنها بعد شهر ستة. وكذلك في الثالثة وهي ما إذا كانت الأربعة مؤخرة إلى أبعد من الأجل، فإنه يسقط من العشرة قدرها وآل الأمر إلى أن دفع خمسة الآن يأخذ عنها بعد شهر ستة، وهاتان الصورتان تعجل فيهما بعض الأقل. وأما الرابعة فكما لو باع سلعة بعشرة إلى شهر ثم اشترى السلعة باثني عشر عجل منها خمسة وأجل السبعة إلى شهرين، فإن الثوب قد رجع إليه ودفع الآن خمسة يأخذ عنها مثلها عند تمام الشهر الأول ويدفع له المشتري خمسة أخرى حينئذ يعطيه البائع عوضا عنها بعد الشهر سبعة، وهذه الصورة قد تعجل فيها كل الأقل. فأو في قول المصنف: أو بعضه للتنويع بتعجيل الأقل جميعه في الصورة الأولى والرابعة، وتعجيل بعضه في الثانية والثالثة. وبقية الصور وهي خمس جائزة، وهي ما إذا باع السلعة بعشرة إلى شهر ثم اشتراها بعشرة عجّل بعضها وأجّل البعض الآخر إلى أجل دون الأجل الأول أو إلى الأجل نفسه أو إلى أبعد من الأجل، أو اشتراها باثني عشر وعجل بعضها وأجل البعض الثاني إلى أجل دون الأجل الأول أو إلى الأجل نفسه. ومنع ابن الماجشون من هذه الصور الخمس الجائزة الصورة الثالثة، وهي ما إذا باع السلعة بعشرة إلى شهر ثم اشتراها بعشرة

خليل إنْ شَرَطَا نَفْيَ الْمُقَاصَّةِ لِلدَّيْنِ بِالدَّيْنِ وَلِذَلِكَ صَحَّ فِي أَكْثَرَ لأَبْعَدَ إذَا شَرَطَاهَا

التسهيل

.... كـــذا المنـــعُ يُـــنَص إن شـــرطا نفـــيَ مفاعلـــة قـــص

لـــدى تســـاوي الأجلـــين لابتـــدا ديـــن بـــدين ولـــذا إن عقـــدا

بشـــرطها صـــح بـــأكثر إلى أبعـــد بـــل جميـــعُ مـــا قبـــلُ خـــلا

التذليل عجل منها خمسة وأخر الخمسة الأخرى إلى شهر، بناء على اعتبار أسلفني وأسلفك، لأن الثوب رجع إلى صاحبه وآل الأمر إلى أن البائع سلف المشتري خمسة الآن على أن يعطيه بعد شهر عشرة خمسة قضاء ويسلفه خمسة. والمشهور الجواز بناء على عدم اعتبار أسلفني وأسلفك. والله أعلم كذا المنع ينص إن شرطا نفي مفاعلة قص لدى تساوي الأجلين لابتدا دين بدين ولذا إن عقدا بشرطها صح بأكثر إلى أبعد بل جميع ما قبلُ خلا المواق: ابن بشير: مما يتفرع على ما تقدم أن يشترط في العين عدم المقاصة فينبغي أن يمنع مطلقا إذا كان البيع الثاني إلى الأجل نفسه، لأنه يقتضي إخراج كل واحد منهما ما في ذمته من الذهب فيكون اشتراط التبادل بذهبين بتأخير، ولو اشتُرط أيضا في كون البيعة الثانية إلى أبعد من الأجل المقاصةُ لوجب الجواز مطلقا إذ لا يخرج أحدهما شيأ فيأخذ أكثر منه. ابن يونس: قال أبو محمد: إن لم يشترط المقاصة فجائز إذا كان إلى الأجل نفسه. قال ربيعة: بالثمن أو أكثر منه أو أقل. انتهى ولم يذكر ابن يونس إلى أبعد من الأجل ولم يصرح ابن بشير بحكم المقاصة إذا لم يَشْترِطاها، وإنما صرح بشرطها أو شرط عدمها. وعبارة خليل قد وفت بما زاد ابن بشير على ابن يونس، وبما صرح به ابن يونس ولم يصرح به ابن بشير. الحطاب: قد تقدم أنه أتى بالكاف في قوله: كبيع وسلف، ليدخل فيه ما أشبهه كالدين بالدين فإن التهمة على ذلك معتبرة، فلأجل ذلك مُنع ما أصلُه الجوازُ وهي ما إذا تساوى الأجلان إذا اشترطا نفي المقاصة لما فيه من عمارة الذمتين، سواء كان الثمن الثاني مساويا للثمن الأول أو أقل أو أكثر. ومفهوم قوله: إن شرطا نفي المقاصة أنهما لو لم يشترطا نفيها جاز، سواء شرطاها أو سكتا عنها، وهو كذلك لوجوب الحكم بها وإن لم يشترطاها، ووجوب المقاصة ينفي التهمة. وقد صرح بذلك الرجراجي وغيره.

تنبيه قال في الجواهر: إذا اشترطا المقاصة جازت الصور كلها. يعني الاثنتي عشرة صورة لارتفاع التهمة. انتهى وهو ظاهر. ولأجل اعتبار هذه التهمة جاز ما أصله المنع وهو ما إذا اشتراها بأكثر لأبعد إذا شرطا المقاصة للسلامة حينئذ من دفع قليل في كثير. والضمير في شرطاها للمقاصة

خليل وَالرَّدَاءَةُ وَالْجَوْدَةُ كَالْقِلَّةِ وَالْكَثْرَةِ وَمُنِعَ بِذَهَبٍ وَفِضَّةٍ إِلاَّ أَنْ يُعَجِّلَ أَكْثَرَ مِنْ قِيمَةِ الْمُتَأَخِّرِ جِدًّا

التسهيل

ولـــــرداءة وجـــــودة حُكِـــــم   بمـــا لقلـــــة وكثـــــرة عُلِـــــم

لكـــن هنـــا تُنفَـــى مفاعلـــةُ قـــص   فمنـــع تأجيـــل الأخـــير يُقتـــنص

لـــدونِ أو مثـــلٍ أوَ ابْعـــدَ مـــن الـــــ   ــــأل بـــأربى أو مســـاوٍ أو أقـــل

كـــان الشـــراء أولا بـــالأردا   أو لا فشُـــغلَ الـــــذمتين أدى

كالنقـــد إن عجـــل أردا أو أقـــل   فـــالأجودُ المثـــلُ أو الأكثـــرُ حَـــل

وأخـــذ مـــا بفضـــة أو ذهـــب   قـــد بيـــع بـــالآخر مطلقـــا أبـــي

إلا إذا كـــان بـــذي تعجُّـــل   يفـــوق جـــدًّا قيمـــة المؤجَّـــل

التذليل ولرداءة وجودة حُكم بما لقلة وكثرة عُلم لكن هنا تُنفَى مُناعلةُ قص فمنعُ تأجيل الأخير يقتنص لدون أو مثل أوَ ابعد بالنقل من الأل من باب:

....   بمثـــل أو أحســـن مـــن شمـــس الضـــحا

بأربى أو مساوٍ أو أقل كان الشراء أوّلاً بالأردا أو لا فشغلَ الذمتين أدى كالنقد إن عُجّل أردا بالتخفيف بالإبدال أو أقل فالأجودُ المثلُ أو الأكثر حَل فالصور أربع وعشرون تمنع منها صور الأجل الثماني عشرة وأربع من صور النقد الست. انظر الحطاب. وقد تقدم أن الكلام الأول فيما إذا اتحد الثمنان من كل وجه بأن يتحدا في الجنس والنوع والصفة والسكة، والكلام هنا في حكم ما إذا اختلفا في الصفة مع اتحاد النوع وأخذ ما بفضة أو ذهب قد بيع بالآخر مطلقا أبي إلا إذا كان بذي تعجُّل يفوق جدا قيمة المؤجل الحطاب: لما ذكر حكم ما إذا اتفق الثمنان في النوع ذكر هنا حكم ما إذا اختلفا فيه واتفقا في الجنس، كما إذا باع سلعة بدراهم ثم اشتراها بدنانير أو بالعكس، فذكر أن ذلك لا يجوز لأنه صرف تأخر فيه أحد النقدين أو كلاهما، لأن سلعته رجعت إليه فإن كان الثمن الثاني نقدا فقد تأخر أحد النقدين، وإن كان مؤجلا فقد تأخر النقدان معا، وكذا لو عُجل البعض وأُخر البعض الآخر. واستثنى المصنف ما إذا كان المعجل أكثر من قيمة المتأخر جدا لبعد التهمة حينئذ على الصرف المتأخر. قال في المدونة: إن بعته بثلاثين درهما إلى شهر يعني الثوب فلا تبتعه بدينار نقدا فيصير صرفا مؤخرا، ولو ابتعته بعشرين دينارا جاز لبعدكما من التهمة، وإن بعته بأربعين إلى شهر جاز أن تبتاعه بثلاثة دنانير نقدا لبيان فضلها. ولا يعجبني بدينارين وإن ساوياها في الصرف. انتهى ومنع أشهب ذلك مطلقا مبالغة في الاحتياط للصرف. وقيل: يجوز إذا ساوى المعجل قيمة المؤخر. قال أبو الحسن الصُّغَيِّر: تحصيل المسألة: إن كان النقدان إلى أجل لم يجز قولا واحدا، وكذا إن كان أحدهما نقدا والآخر مؤجلا والنقد أقل من صرف المؤخر، وإن كان مثله أو أكثر

خليل وَبِسِكَّتَيْنِ إلَى أجَلٍ كَشِرَائِهِ لِلأجَلِ بِمُحَمَّدِيَّةٍ مَّا بَاعَ بِيَزِيدِيَّةٍ

التسهيل

وأخـــذ مـــا بسِــكّة إلى أجـــل بيـــع بـــأجودَ أوَ اردأ أقـــل

أو ســـاوتَ اوْ زادت إلى ذاك المـــدى أو نقـــدا او لدونـــه أو أبعـــدا

يمنـــع إلا أن تكـــون أجـــودا نقـــدا وقـــد ســـاوت أوَ اربـــت عـــددا

فبالمحمديـــــة الشـــــراءَ دع لمـــا شـــريت باليزيديـــة مـــع

توافـــق النقـــدين في القـــدر وفي الْـــ ـــأجل هبـــه بـــاديَ الـــرأي يَحِـــل

التذليل فقولان: قال أشهب: لا يجوز مطلقا ومذهب ابن القاسم في الكتاب أنه إن كان مثل المؤخر أو أكثر بشيء يسير لم يجز، وإن كان أكثر بشيء كثير جاز. قال: ومفهوم قوله: بعشرين دينارا، أنه لو كان أقل من عشرين لم يبعدا عن التهمة، وليس كذلك بل يبعدان بخمسة عشر وبعشرة. انتهى قلت: وبأقل من ذلك كما يفهم من آخر كلامه في المدونة. قال أبو الحسن: وقوله: لبيان فضلها لأن أربعين درهما صرف دينارين ويبقى دينار، وهذا على ما جرت به عادته في الكتاب أن صرف الدينار عشرون درهما. انتهى. انتهى كلام الحطاب المواق: ابن بشير: إن اختلف نوع الثمن وكان المدفوع أولا مساويا لقيمة الثاني كمن اشترى سلعة بعشرة دنانير لأجل ثم باعها من بائعها بخمسمائة درهم نقدا والصرف دينار بخمسين فمذهب الكتاب المنع؛ وإن كان المدفوع أولا فوق مقدار الثاني وقيمته بالشيء الظاهر فهاهنا قولان، المشهور الجواز وأخذ ما بسكة إلى أجل بيع بأجود متعلق بأخْذ أو اردأ بالنقل أقل أو ساوت او بالنقل زادت إلى ذاك المدى أو نقدا او بالنقل لدونه أو أبعدا يمنع إلا أن تكون أجودا نقدا وقد ساوت أوْ اربت بالنقل عددا فبالمحمدية الشراءَ دع لما شريتَ باليزيدية مع تَوَافُقِ النقدين في القدر وفي الأجل هبه باديَ الرأي يحل الحطاب: قد تقدم أن الكلام أولا فيما إذا اتفق الثمنان من كل وجه، ثم ذكر هنا ما إذا اختلفا في السكة، فذكر أنه إن تأجل الثمنان منع مطلقا، وذلك شامل لثمان عشرة صورة، لأن الثمن الثاني إما مؤجل لأجل دون الأجل، أو للأجل نفسه، أو لأبعد؛ إما بمثل الثمن أو أقل أو أكثر من ضرب ثلاث في ثلاث بتسع ثم لا يخلو إما أن تكون السكة الثانية أجود من الأولى أو أردأ. ثم مثل بصورة من ذلك يتوهم فيها الجواز من جِهَتَيْنِ بل من ثلاث وهي ما إذا باعه السلعة مثلا بعشرة دراهم يزيدية ثم اشتراها بعشرة محمدية إلى الأجل نفسه. فيتوهم الجواز فيه من اتفاق الثمنين في العدد وفي الأجل ومن كون المحمدية أجود من اليزيدية. قال ابن غازي: وهو عكس ما فرضه في المدونة إذ قال: وإن بعت ثوبا بعشرة دراهم محمدية إلى شهر فلا تبتعه بعشرة يزيدية إلى ذلك الشهر. كذا اختصره أبو سعيد؛ زاد ابن يونس: لرجوع ثوبك إليك، وكأنك بعت يزيدية بمحمدية إلى الأجل. وإنما قصد المصنف العكس لأنه مختلف فيه فبين مختارَهُ من الخلاف. وقد ذكر المازري أن في كون علة منع مسألة المدونة

خليل وَإن اشْتَرَى بِعَرْضٍ مُخَالِفٍ ثَمَنَهُ جَازَتْ ثَلاَثُ النَّقْدِ فَقَطْ

التسهيل

وإن بعــرض خــالف الــذي فــرَط يَشــتَرِ جــازت صــوَرُ النقــد فقــط

أي كونُــــه نقــــدا وســـاوى الأولا قيمـــة او نـــزل عنــه أو عـــلا

التذييل اشتغال الذمتين بسكتين مختلفتين، أو لأن اليزيدية دون المحمدية طريقين للأشياخ، وعليهما منع عكس مسئلة المدونة وجوازُه. وعزا ابن محرز الأولى لأكثر المذاكرين والثانية لبعضهم انتهى. والظاهر في علة المنع إنما هو اشتغالُ الذمتين، لا لأن اليزيدية دون المحمدية لأن غاية ذلك أن يكون بمنزلة القلة، وقد تقدم أنه إذا تساوى الأجلان فالبيع جائز، سواءٌ كان الثمن الثاني أقل أو أكثر أو مساويا، لكن تقدم أنهما إذا اشترطا نفي المقاصة منعت هذه الصور، واختلاف السكتين كاشتراط نفي المقاصة لأنه لا يقضى بها حينئذ والله أعلم. ومفهوم قوله: إلى أجل، أنه إذا اشتراها نقدا جاز، وفي ذلك ست صور لأنه بمثل عدد الثمن الأول، أو أكثر أو أقل، وعلى كل حال فالثمن الأول إما أجودُ سكةً أو بالعكس. وليس على إطلاقه بل ينظر، فإن كان الثمن الأول أجود سكة فيمتنع لما تقدم أن الجودة والرداءة كالقلة والكثرة، وإن كان الثاني أجود فإن كان بأقل من عدد الأول فيمتنع أيضا، وإن كان مثل عدد الأول أو أكثر جاز. فالجائزُ من مسائل النقد الست ثنتان فقط وهي ما إذا اشتراه بسكة أجود، وكان عدد الدراهم الثانية مثل عدد الأولى أو أكثر. وانظر أبا الحسن وابن يونس والله أعلم. **وإن بعَرْض خالَفَ الذي فرط** من الثمن **يَشْتَرِ جازت صُوَرُ النقد فقط أي كونُه نقدا وساوى الأولا قيمة او** بالنقل **نزل عنه أو علا** الحطاب: لَمَا ذكر أولا اختلاف نوعي الثمن كما إذا كان أحدهما ذهبا والآخر فضة ذكر هنا اختلاف جنسهما، وذلك شامل لما إذا كان أحد الثمنين نقدا والآخر عرضا أو كل منهما عرض لكنهما مختلفان. وما ذكره ابن غازي ظاهر فراجعه. قلت: لفظه بنقل الشيخ محمد عليش: المراد بالثمن هنا ثمن المبيع في الصفقة الأولى، أي فإن اشترى ما باعه بعرض مخالف في الجنس للثمن الذي باعه به كبيع ثوب بجمل ثم اشتراه ببغل أو غيره مما هو مخالف للجمل في الجنس جازت صور النقد الثلاث، وهي كون قيمة العرض الثاني مساوية لقيمة الجمل أو أقل أو أكثر. ونبه بقوله: فقط على منع صور الأجل التسع للدين بالدين. والدليل على أنه أراد هذا أنه لما شرح في توضيحه قول ابن الحاجب: فإن كانا نوعين جازت الصور كلها إذ لا ربا في العروض قال: مراده بالصور كلها صور النقد الثلاث؛ وأما صور الآجال التسع فممتنعة لأنه دين بدين. قال: وكأنه أطلق في قوله: لا ربا في العروض، ومراده نفيُ ربا الفضل لوضوحه، إذ لا يخفى على من له أدنى مشاركة أن ربا النساء يدخل في العروض. حكاه عن شيخه المنوفي. وقال ابن عبد السلام وابن عرفة: قول ابن شأس: إن كان الثمنان عرضين من جنس جازت الصور التسع، تبع فيه ابن بشير وتبعهما ابن الحاجب وهو وَهَمٌ انتهى عليش: ومرادهم بالصور التسع الاثنتا عشرة إلا أنهم عدوا ما كان لدون الأجل والنقد واحدا واستدل ابن عرفة على توهيم الجماعة بقول المدونة:

خليل وَالْمِثْلِيُّ صِفَةً وَقَدْرًا كَمِثْلِهِ فَيُمْنَعُ بِأقلَّ لأجَلِهِ أَوْ لأَبْعَدَ إِنْ غَابَ مُشْتَرِيهِ بِهِ

التسهيل

وكاشتراء عين مثلي شرا مماثل وصفا وقدرا واحظرا

مع ثلاثٍ ما تُعجِّل الأقل فيه الشراءَ بأقل للأجل

أو أجل أبعد إن كان على الْـ ـمثلي مشتريه قد غاب ......

التذليل وإن بعت ثوبا بمائة إلى شهر جاز أن تشتريه بعرض أو طعام نقدا كان ثمن العرض أقل من مائة أو أكثر؛ فإن اشتريته بعرض مؤجل إلى مثل أجل المائة أو دونه أو أبعد منه لم يجز لأنه دين بدين. المواق: بهرام: إنما يتصور في النقد صورتان. قلت: لأنه أعرب ثمنه في الأصل بالرفع فاعلا لمخالف والصواب النصب مفعولا وتتصور الثلاث بما تقدم لابن غازي. وانظر البناني وكاشتراء عين مثلي شرا مماثل وصفا وقدرا واحظرا معَ ثلاثِ ما تُعجل الأقل فيه الشراء بأقل للأجل أو أجل أبعد إن كان على المثلي مشتريه قد غاب الحطاب: قد تقدم أن الكلام أولا فيما إذا باع شيأ يُعرَف بعينه من ذوات القيم، وتكلم الآن فيما إذا كان المبيع شيأ لا يعرف بعينه من ذوات الأمثال، فذكر أن مثله في الصفة والمقدار يقوم مقامه. ومعنى المسئلة أن من باع شيأ من المثليات إلى أجل ثم اشترى من المشتري مثل ذلك المثلي في الصفة والمقدار فكأنه اشترى ما باعه فيمتنع في ذلك الصور الثلاث المتقدمة وصورتان أخْرَيَان أشار إليهما بقوله: فيمتنع بأقل لأجله أو أبعد؛ ولذلك كانت الواو أنسب كما قال ابن غازي، وأن الشرط مختص بالصورتين الأخْرَيَيْن. قلت: فلذلك قلت: واحظرا إلى آخره. عاد كلام الحطاب: وعلة المنع كما قاله في التوضيح أنهم يعدون الغيبة على المثلي سلفا فصار كأن البائع أسلف المشتري أردبا على أن يعطيه دينارا بعد شهر ويقاصه بالدينار عند الأجل. انتهى وذلك لأن فرض المسئلة فيما إذا باع أردبا بدينارين إلى شهر ثم اشتراه بدينار إلى ذلك الشهر، يريد: أو إلى أبعد منه. ثم قال: ولا يقال: إذا غاب على ما يعرف بعينه فقد انتفع به، والسلف لا يتعين فيه رد المثل بل يجوز فيه رد العين والمثل فلِمَ لا يعدونه سلفا؛ لأنا نقول لما رجعت العين فكأنهما اشترطا ذلك فخرجا عن حقيقة السلف. وفيه نظر انتهى كلام التوضيح والله أعلم. وتصوُّره ظاهر قلت أنا: المثلي لا ينتفع به على الوجه المعروف إلا باستهلاكه كما قال الحريري في ذم الدينار:

.... وشر ما فيه من الخلائق

أن ليس يغني عنك في المضايق إلا إذا فرّ فرار الآبق

بخلاف المقوم، فالغيبة عليه أقرب إلى العارية. عاد كلام الحطاب: ومفهوم قوله: صفة وقدرا أنه لو اختلف في الصفة أو في القدر لكان الحكم خلاف ذلك؛ وهو كذلك أما إذا خالفه في الصفة فسيصرح بحكمه في قوله: وهل غير صنف طعامه إلى آخره. وأما إذا خالفه في القدر فلا يخلو إما أن يشتري أقل مما باعه أو أكثر فإن اشترى أقل مما باعه فهو بمنزلة ما إذا باع سلعتين إلى أجل ثم اشترى

خليل وَهَلْ غَيْرُ صِنْفِ طَعَامِهِ كَقَمْحٍ وَشَعِيرٍ مُخَالِفٌ أَوْ لاَ تَرَدُّدٌ وَإِنْ بَاعَ مُقَوَّمًا فَمِثْلُهُ كَغَيْرِهِ

التسهيل .... وهـــل ....

مخـــالفٌ أو لا ســـوى صـــنفِ طعـــا ـــه كقمـــح وشـــعير وقعـــا

فيــــه تـــردد وكــــالغير يُـــرى مثــــل المقـــوم ....

التذليل إحداهما وسيأتي حكمها في كلام المصنف، وأنه يمتنع فيها خمس صور، وهي ما إذا اشترى إحدى السلعتين لأبعد من الأجل سواء كان بمثل الثمن أو أكثر لأنه سلف جر منفعة أو أقل لأنه بيع وسلف أو بأقل من الثمن نقدًا أو إلى أجل دون الأجل، لأنه بيع وسلف لكن لابد في مسألة المثلي من زيادة تفصيل وذلك لأنه إما أن يغيب عليه أو لا، فإن لم يغب عليه فحكمه حكم ما يعرف بعينه، فتمتنع الخمس المتقدمة، وأما إن غاب عليه فتمتنع فيه صورة أخرى وهي أن يشتريه بأقل من الثمن إلى مثل الأجل لأنه بيع وسلف لأن ما رجع للبائع فهو سلف، وإذا حل الأجل قاصه المشتري بما في ذمته ثم يعطيه ما بقي ثمنا للمتأخر. واختلف في صورة سابعة وهي أن يبتاع منه بمثل الثمن أقل من الطعام مقاصة فإن قول ملك اختلف فيها، واضطرب فيها المتأخرون. والله أعلم. وإن اشترى أكثر مما باعه فهو بمنزلة ما إذا باع سلعة إلى أجل ثم اشتراها مع سلعة أخرى، وسيأتي حكمها في كلام المصنف وأنه يمتنع فيها سبع صور وهي ما إذا اشترى نقدا أو إلى أجل دون الأجل سواءٌ كان بمثل الثمن أو بأقل أو بأكثر، أما إذا كان بمثل الثمن أو أقل فلأنه سلف جر نفعا وأما إن كان أكثر فلأنه بيع وسلف، ويمتنع أيضا لأبعد بأكثر لأنه بيع وسلف. ولكن لابد في مسألة المثلي من تفصيل وهو إما أن يكون ذلك قبل الغيبة عليه أو بعد الغيبة عليه، فإن كان قبل الغيبة عليه فحكمه حكم ما يعرف بعينه، وإن كان بعد الغيبة عليه فتمتنع الصور كلها. قاله في التوضيح إما لسلف جر نفعا وإما للبيع والسلف **وهل مخالفٌ أو لا سوى صنف طعَامِه كقمح وشعير وقَعا فيه ترددٌ** المواق: ابن يونس: قال بعض أصحابنا: لو بعت منه محمولة ثم اشتريت منه سمراء أو شعيرا لم يكن في ذلك تهمة وإنما يراعى الصنف بعينه. ابن يونس: فيجوز على قول ابن القاسم خلافا لسحنون ومحمد. عليش: الأول لعبد الحق عن بعض القرويين والثاني لغيرهم. ابن عاشر: الظاهر أن من قال إنه غير مخالف في الجنس، جعله من المخالف في الصفة بالجودة والرداءة؛ ابن الحاجب إن اختلفا في الجودة والرداءة فهما كالزيادة والنقص. التوضيح: أي حكمه حكم شراء ما باعه مع زيادة في الجودة، وحكم شراء أقل مما باعه في الرداءة، لأن الجودة زيادة، والرداءة نقص انتهى نقل عليش **وكالغير يُرى مثل المقوم** المواق: ابن القاسم: إن بعت منه ثوبا رقيقا بدينارين إلى أجل فلا بأس أن تشتري منه قبل الأجل ثوبا في صفته وجنسه بأقل من الثمن أو أكثر نقدا أو إلى أجل، لأن الثياب تعرف بأعيانها، والطعام لا يعرف بعينه فمثله كعينه، وإنما على مستهلك الثوب قيمته بخلاف

خليل

كَتَغَيُّرِهَا كَثِيرًا وَإِن اشْتَرَى أحَدَ ثَوْبَيْهِ لأبْعَدَ مُطْلَقًا أوْ أقَلَّ نَقْدًا امْتَنَعَ لاَ بِمِثْلِهِ أوْ أكْثَرَ وَامْتَنَعَ بِغَيْرِ صِنْفِ ثَمَنِهِ إلاَّ أنْ يَكْثُرَ الْمُعَجَّلُ وَلَوْ بَاعَهُ بِعَشَرَةٍ ثمَّ اشْتَرَاهُ مَعَ سِلْعَةٍ نَقْدًا مُطْلَقًا أوْ لأبْعَدَ بِأكْثَرَ أوْ بِخَمْسَةٍ وَسِلْعَةٍ امْتَنَعَ

التسهيل

....	.... كمـــا تغـــيرا
جـــدا كـــأن عـــاد الـــبعير مـــن أمـــم	مـــن بعـــد أن حـــال فتنتفـــي الـــتهم
وإن أراد بـــــائع الثـــــوبين	لأجـــل شـــراء فـــرد ذَيْـــن
منـــع مطلقـــا لمـــا بعـــد المـــدى	ونقـــدا او دونُ بـــأدنى عـــددا
لا المثـــل والأربـــى بـــذين أو إلى الـــ	ـــأجل بالمثـــل أو اربـــى أو أقـــل
فـــالمنع في خمـــس مـــن الجـــدول قـــر	كمـــا تـــرى والحـــل في الســـبع الأخَـــر
كـــذا شـــراءُ بعـــض مثلـــي لم	يُغَـــبْ عليـــه فهـــو كـــالمقوم
فـــإن يُغَـــب عليـــه يمتنـــع مـــع الـــ	ـــخمس الشـــراءُ بأقـــلَّ للأجـــل

التذليل

ما يوزن أو يكال كما تغيّرا جِدًّا كأن عاد البعير من أمَمْ من بعد أن حال فتنتفي التُّهَم المواق: ابن المواز: قال ابن القاسم عن ملك في الدابة أو البعير يبتاعهما بثمن إلى أجل ثم يسافر عليهما المبتاع إلى مثل الحج وبعيد السفر فيأتي وقد أنقصها ثم يبتاعها منه البائع بأقل من الثمن نقدا فلا يتهم في هذا أحد ولا بأس به. كذا في المطبوعة بضمير الاثنين في الأولين وبضمير الواحدة في الأخيرين. والصواب الإفراد لأن العطف بأو، قال في التسهيل: وإن صلح لمعطوف ومعطوف عليه ما بعدهما طابقهما بعد الواو، وطابق أحدهما بعد لا وأو وبل ولكن. ابن عقيل: وحكى الأخفش عن العرب كون الحكم مع أو للأول أو للثاني، نحو زيد أو هند منطلق أو منطلقة. وفي القاموس وأنقصه وانتقصه ونقّصه: نقصه.

وإن أراد بائع الثوبين لأجل شراء فرد ذين مُنِعَ مطلقا بمثل الثمن الأول أو أقل أو أكثر **لما بعد المدى** ففي المثل سلف جر نفعا، وهو في الأكثر واضح، وفي الأقل بيع وسلف **ونقدا او** بالنقل **دون بأدنى عددا** للبيع والسلف. وأطلق في الأصل النقد على الصورتين لاشتراكهما في الحكم والعلة ابن عبد السلام: إنما تظهر هذه التهمة إذا كان الثوب الباقي قيمته قدر الزائد على الدراهم المعجلة وأما لو كان يساوي أكثر من ذلك فالتهمة بعيدة، وينبغي على أصل ابن القاسم الجواز إذا اتضح ارتفاع التهمة، كما أجاز في الصرف إذا كانت قيمة المعجل أكثر من قيمة المتأخر جدا.

لا المثل والأربى بذين أي نقدا أو لدون الأجل **أو إلى الأجل بالمثل أو اربى** بالنقل **أو أقل فالمنع في خمس من الجدول قر كما ترى والحل في السبع الأخر** وسكت في الأصل عن الثلاث التي للأجل لوضوحها. انظر الحطاب كذا في المنع والحِل **شراءُ بعض مثلي لم يُغَب عليه فهو كالمقوّم فإن يُغَبْ عليه يمتنع مع الخمسِ الشراءُ بأقل للأجل**

خليل ....

التسهيل

وفي الشـــرا علـــى مفاعلـــة قـــص	بالمثـــل للأقـــل خلفهـــم يـــنص
وأخـــذه الفـــرد بمـــا خـــالف مـــا	بـــاع بـــه ســـكة او صـــنفا حمـــى
مـــا لم يفـــق كـــثيرا المعجـــل	بـــدلَ أو صـــرفَ الـــذي يؤجـــل
وبـــائع الثـــوب إذا اســـتردهْ	مـــع ســـلعة قبـــل انقضـــاء المـــده
مُنـــع في النقـــد ومـــا دون الأجـــل	بالمثـــل أو أكثـــر منـــه أو أقـــل
كـــذاك بـــالأرْبى لأقصـــى لا الأقـــل	والمثـــل للأقصـــى ولا اســـتوا الأجـــل

التذليل

وفي الشرا بالقصر على مفاعلة قص بالمثل للأقل خلفهم ينص تقدم هذا عن الحطاب. راجع التعليق على قولي: وكاشتراء عين مثلي شرا، مماثل وصفا وقدرا، إلى قولي: إن كان على المثلي مشتريه قد غاب وأخْذُه الفرد من ثوبيه بما خالف ما باع به سكة او بالنقل صنفا حمى أي ممنوع ما لم يفق كثيرا المعجل بدل أو صرف الذي يؤجل من باب ذراعَيْ وجبهة الأسد. وباللف والنشر المرتب. الحطاب في قول الأصل: وامتنع بغير صنف ثمنه إلا أن يكثر المعجل، مراده بغير الصنف أن يكون الثمن الأول ذهبا والثاني فضة، أو الأول محمدية والثاني يزيدية، وذلك ممتنع مطلقا أي سواء كان الثمن الثاني أقل من الثمن الأول أو أكثر أو مساويا، نقدا أو إلى دون الأجل أو إلى الأجل نفسه أو إلى أبعد من الأجل. واستثنى المصنف من ذلك ما إذا كان النقد المعجل أكثر من المؤجل جدا. وأصله للخمي وابن الحاجب ولا منافاة بين ما هنا وبين ما تقدم في قولي: وهل مخالفٌ أوْ لا سوى صنف طعامه لأنه في المبيع وما هنا في الثمن. ولا تكرار بين ما هنا وبين ما تقدم في قولي: وأخذ ما بفضة أو ذهب إلى آخره لأن ما تقدم في أخذ كله وما هنا في أخذ بعضه. انظر البناني وقد خفيَ هذا على المواق فقال: انظر ما صورة هذا في الخارج إن كان يعني غير ما تقدم من قوله: ومنع بذهب وفضة وبائع الثوب مثلا إذا استرده معْ بالإسكان سلعة قبل انقضاء المده منع في النقد وما دون الأجل بالمثل أو أكثر منه أو أقل كذاك بالأربى لأقصى لا الأقل والمثل للأقصى ولا استوا بالقصر للوزن الأجل في صوره الثلاث الحطاب: إذا باع ثوبا بعشرة مثلا إلى شهر ثم اشتراه مع ثوب آخر نقدا امتنع ذلك مطلقا أي سواء اشتراه بمثل الثمن أو أقل أو أكثر، لأن ثوبه رجع إليه، وخرج من يده عشرة مثلا أخذ عنها ثوبا ثم يأخذها بعد شهر، وإن اشتراه بثمانية فذلك واضح في الفساد وإن اشتراه باثني عشر فالعشرة المردودة سلف والزائد ثمن للثوب المزيد فجاء البيع والسلف وحكم ما إذا اشتراه لأجل دون الأجل كذلك، وإن اشتراه لأبعد من الأجل باثني عشر مثلا ففيه البيع والسلف، إلا أن المسلف هنا المشتري لأنه دفع إلى البائع ثوبا مع ثوبه وبعد شهر يدفع له عشرة ثم

خليل لاَ بِعَشَرَةٍ وَسِلْعَةٍ وَبِمِثْلٍ أَوْ أَقَلَّ لأَبْعَدَ

التسهيل

ومنـــع ابـــن الحاجـــب المثـــل إلى الـــ ـــأقصى وقـــد نُقـــل عنـــه في الأقـــل

متّبعـــا مـــا ابـــن بشـــير نقلـــه وجـــاء في التوضـــيح أن لا وَجْـــهَ لـــه

وفي شـــرا أكثـــر ممـــا بـــاع في الـــ ـــمثلي بعـــد الغيبـــة المنـــع شمـــل

وقَبْـــلُ كـــالمعروف بـــالعين وإن أضـــاف ســـلعة إلى النقـــد يعـــن

منـــعٌ لأبعـــد وأطلـــقْ كالأقـــل إن كـــان نقـــدا أو لمـــا دون الأجـــل

لا المثـــل والأكثـــر نقـــدا أو إلى دون المـــدى ولا لـــه وأســـجلا

فـــذي امتناعـــا وجـــوازا كشـــرا أحـــد ثوبيـــه علـــى مـــا ذُكـــرا

التذييل

يأخذ بعد شهرين اثني عشر، منها عشرة قضاء واثنان ثمن الثوب. وقولي للأقصى، راجع لهما وهو خلاف قول ابن الحاجب: وكذلك بأكثر منه أو بمثله إلى أبعد، وسيأتي قريبا ما فيه وذكرت صور استواء الأجل تتميما للجدول وسكت عنها في الأصل لوضوحها. ومنع ابن الحاجب المثل إلى الأقصى وقد نُقل عنه في الأقل متَّبعا ما ابن بشير نقله وجاء في التوضيح أن لا وجه له المواق على قول الأصل: وبمثل أو أقل لأبعد، تقدم قول اللخمي: إذا باعه ثوبا بعشرة إلى شهر ثم اشتراه وثوبا معه بعشرة فأقل إلى أبعد من الأجل فإنه جائز. انتهى انظر ابن الحاجب فإنه مخالف لهذا. انتهى كلام المواق. والذي في نسخته: وأقل بالواو بدل أو. عليش: ابن غازي قوله: وبمثل وأقل لأبعد هذا مقابل ما قبل ما يليه، فهو تصريح بمفهوم قوله: أو لأبعد بأكثر كما قدمنا ففي الكلام تلفيق غير مرتب، وقد ظهر لك أن قوله: لأبعد راجع للمثل والأقل؛ قال في التوضيح: وقد نص ابن محرز والمازري على جوازهما، وذكر ابن بشير منعهما، وتبعه ابن الحاجب ولا وجه له. انتهى كلام عليش. قلت الذي في نص ابن الحاجب السابق المثل دون الأقل. وفي شرا بالقصر أكثر مما باع في المثليّ بعد الغيبة المنعُ شمِل وقبلُ كالمعروف بالعين راجع آخر التعليق على قولي: وكاشتراء عين مثلي شرا مماثل إلى قولي: إن كان على المثلي مشتريه قد غاب وإن أضاف سلعة إلى النقد يعن منع لأبعد وأطلِقْ كان بالمثل أو أقل أو أكثر كالأقل إن كان نقدا أو لما دون الأجل لا المثل والأكثر نقدا أو إلى دون المدى ولا له الضمير للمدى وأسجلا كان بالمثل أو أقل أو أكثر فذي امتناعا وجوازا كشرا أحد ثوبيه على ما ذكرا الحطاب على قول الأصل: أو بخمسة وسلعة هذه عكس المسئلة التي قبلها، فإن زيادة السلعة في الأولى كانت من المشتري وهي في هذه من البائع، ومعناها أن من باع سلعة بعشرة إلى شهر مثلا ثم اشتراها بثمن من جنس الثمن الأول وسلعة أخرى، وصورها اثنتا عشرة صورة، لأن البيعة الثانية إما بأقل من الثمن الأول أو بمثله أو بأكثر، وعلى كل حال فإما نقدا أو إلى

خليل وَلَوِ اشْتَرَى بِأَقَلَّ لأَجَلِهِ ثُمَّ رَضِيَ بِالتَّعْجِيلِ قَوْلَانِ

التسهيل وفي رضا مَن بأقل للأجل أو أبعد اشترى بتعجيل الأقل
تردد أرجحُه المنعُ ....

التذليل أجل دون الأجل أو إلى الأجل نفسه أو إلى أبعد من الأجل الأول. فقول المصنف: بخمسة وسلعة مثال لما إذا اشتراها بأقل من الثمن الأول، وذِكْرُ الخمسة تمثيل. ويريد المصنف: والمسئلة بحالها من كون الثمن نقدا أو إلى أجل دون الأول أو لأبعد، والعلة في الثلاث البيع والسلف، إلا أن المسلف في المسئلتين الأوليين وهي ما إذا اشتراه بخمسة وسلعة نقدا أو إلى أجل دون الأجل البائعُ، وفي الثالثة وهي ما إذا اشتراه بسلعة وخمسة إلى أبعد من الأجل المشتري. وبقيت من صور ما إذا كان الثمن الثاني أقل من الأول صورة واحدة وهي ما إذا كان مؤجلا إلى الأجل الأول، وهي جائزة، ولوضوحها سكت المصنف عنها. قلت: سقط منه خبر أن في قوله: ومعناها أن من باع إلى آخره وهو مفهوم من السياق، وفيه: وصورها اثنا عشَرَ صورة وهو كثير في استعمالهم. وفيه في المسئلتين الأوليين وهي بالإفراد. والصواب وهما كما لا يخفى. عاد كلامه: وأشار بقوله: لا بعشرة وسلعة إلى ما إذا كان الثمن الثاني مثل الأول وهو جائز، يريد: بشرط أن يكون نقدا أو إلى أجل دون الأجل أو إلى الأجل، وأما لأبعد من الأجل فممتنع عملا بقوله أوَّلا: يمنع منها ثلاث وهي ما عجل فيه الأقل، لأن المشتري يأخذ السلعة المعجلة ويسلف البائع سلعة بعد شهر ويأخذها بعد شهر آخر. وسكت المصنف عما إذا اشتراها بسلعة وأكثر من الثمن الأول كما لو اشتراها بسلعة واثني عشر. وحكمها حكم ما إذا اشتراها بسلعة ومثل الثمن الأول، فيجوز إذا كان الثمن نقدا أو إلى أجل دون الأجل أو إلى الأجل نفسه، ويمتنع إلى أبعد من الأجل، وهو واضح ولو قال المصنف: لا بعشرة فأكثر إلا لأبعد، لوفى بجميع ذلك بالنص. والله أعلم. قلت: كذلك فعلتُ وزدت صور اتفاق الأجل تتميما للجدول وسكت عنها في الأصل لوضوحها. عاد كلامه: وما ذكرناه من الجواز فيما إذا كانت البيعة الثانية بعشرة فأكثر هو مذهب ابن القاسم. قال ابن الحاجب: خلافا لابن الماجشون. انظر البقية وفي رضا مَن بأقل للأجل أو أبعدَ اشترى بتعجيل الأقل تردد المواق: ابن بشير: ومما يجري على مراعاة التهم البعيدة أن يقع الشراء بأقل من الثمن إلى الأجل نفسه أو إلى أبعد منه ثم يقع التراضي بتعجيله، فههنا اختلف المتأخرون في جواز التعجيل على قولين وهذا هو الذي يعبر عنه أصحابنا بحماية الحماية، وذلك أن التهمة ههنا على أن يعقدا على إظهار الشراء إلى الأجل أو إلى أبعد منه ويُبْطِنَا تعجيلَ النقد. قلت: ولقوله: اختلف المتأخرون عبرت بالتردد، وإن كان سبق أن الشيخ لا يخص القولين أو الأقوال بالمتقدمين. وزدت أو أبعد لقوله: أو إلى أبعد منه أرجحُه المنع الرهوني: سوّى المصنف هنا بين القولين وأغفل ترجيح ابن يونس للمنع فإنه نسب الجواز لبعض شيوخه والمنع لبعض أصحابه، وقال عقبه ما نصه: محمد بن يونس: والصواب أنه لا يجوز ذلك كما ذكر

خليل: كَتَمْكِينِ بَائِعٍ مُتْلِفٍ مَّا قِيمَتُهُ أَقَلُّ مِنَ الزِّيَادَةِ عِنْدَ الأَجَلِ وَإِنْ أَسْلَمَ فَرَسًا فِي عَشَرَةِ أَثْوَابٍ ثُمَّ اسْتَرَدَّ مِثْلَهُ مَعَ خَمْسَةٍ مُنِعَ مُطْلَقًا

التسهيل:

كما .... ورد قولان إذا ما غرما

بائع اذ أتلف قيمةً أقل فهل له الفضل إذا حل الأجل

وفي الكتاب اسْتُطْرِدَت للقاري مسئلتا البرذون والحمار

هنا ففيهما لما هنا شبه فالسَّدُّ للذرائع المناسَبه

فمسلم فرسه في عشره من الثياب كبرود الحِبَره

إن مثله مع خمسة منها اسْترد مُبْرِئَ من إليه أسلم وقد

غاب على الفرس فامنع مسجلا لما من السلف بالنفع جلا

التذليل: صاحبنا وهو بين فاعلمه. انتهى كلام الرهوني. قلت: إجراء ابن بشير المسئلة علي مراعاة التهم البعيدة يرشح الجواز كما ورد قولان إذا ما غرما بائع اذ بالنقل أتلف المبيعَ قيمة أقل فهل له الفضل إذا حل الأجل ولا يتهمان لأنهما لم يتعاملا على هذا. كما لابن يونس عن المجموعة. أو لا يمكن إلا مما غرم، كما هو مقتضى سماع يحيى. ابن رشد: اتهمهما على دفع دنانير في أكثر منها إلى أجل. انظر المواق وفي الكتاب اسْتُطْرِدَت للقاري مسئلتا البرْذَون والحمار هنا ففيهما لما هنا شَبَهْ فالسَّدُّ للذرائع المناسَبَهْ الحطاب علَى قول الأصل: وإن أسلم فرسا، إلى قوله: لأن المعجل لما في الذمة أو المؤخر مسلف هذه المسئلة والتي بعدها ليستا من بيوع الآجال ولكن ذكرهما في المدونة في كتاب الآجال لمشابهتهما لمسائله في بنائهما على سد الذرائع. وتسمى الأولى منهما مسئلة البرذون لأنها في أصل المدونة فرضت في بِرْذَوْن وفرضها البراذعي في فرس. والثانية مسئلة حمار ربيعة لأنه ذكرها ولكنها موافقة لأصول المذهب فمسلم فرسه في عشره من الثياب كبرود الحِبَره إن مثله مع بالإسكان خمسة منها استرد مبرئَ من إليه أسلم وقد غاب على الفرس فامنع مسجلا قبل الأجل أو عنده أو بعده لما من السلف بالنفع جلا الحطاب: ومعنى كلام المصنف: وإن أسلم فرسا في عشرة أثواب ثم استرد مثله، أي فرسا مثله، مع خمسة أي من العشرة وأبرأ ذمته من الخمسة الباقية، منع مطلقا، أي سواء عجل الخمسة أو أخرها إلى أجل دون الأجل أو إلى الأجل نفسه أو إلى أبعد من الأجل، لأنه قد آل أمره إلى أنه أسلفه فرد عليه مثله، وكل ما يعطيه معه فهو زيادة لأجل السلف. فإن قيل: مقتضى هذا أن يمنع ما تقدم وهو ما إذا باع مقوما إلى أجل بعشرة ثم اشترى مثله بثمانية، لأنه قد آل أمره إلى أن أسلفه ذلك المقوم ينتفع به ثم يرده ويعطيه ثمانية ويأخذ عنها عشرة وقد تقدم أن مثله كغيره. فالجواب أن هذه المسئلة لم يقصد المتبايعان نقض البيعة الأولى بل أبقياها واستأنفا بيعة ثانية لا تعلق لها بالأولى فوجب بقاء كل منهما على حالها. فأما مسئلة الفرس

خليل كَمَا لَوِ اسْتَرَدَّهُ إلاَّ أنْ تَبْقَى الْخَمْسَةُ لأجَلِهَا لأنَّ الْمُعَجِّلَ لِمَا فِي الذمَّةِ أوِ الْمُؤَخِّرَ مُسَلِّفٌ

التسهيل
كمـا لـو استـردّ ذاك نفسـه أو سـلعةً إلا بإبقـا الخمسـه
للأجـل الأول للبيـع مـع الـ ـقرض مـن الثـاني بمـا دون الأجـل
والألّ في الأقصـى فمـن قبـل الوفـا عجـل أو أنظـر بعـد أسْـلفا

التذليل فكأنهما قصدا نقض البيعة الأولى، فوجب أن ينظر إلى ما خرج من اليد وعاد إليها كما في بياعات الآجال، بل أوْلى لأن قصارى الأمر في مسائل الآجال أن نتهمهما على نقض البيعة الأولى وهنا قد صرحا بذلك، فتأمله والله أعلم. وذكره ابن عبد السلام والمصنف في التوضيح في الكلام على أن مثل المقوم ليس كعينه كما لو استرد ذاك نفسه أو سلعة زدتها لقول المواق: لو قال: كما لو استرده أو سلعة أخرى لتنزل على ما يتقرر إلا بإبقا بالقصر للوزن حرصا على أقرب عبارة لما في الأصل، وإلا لكنت قلت: بترك الخمسه للأجل الأول للبيع مع القرض وهو من الثاني بما الباء للظرفية دون الأجل و من الألّ في الأقصى فمن قبلُ أي قبل الأجل الوفا مفعولٌ عُجِّل عَجَّل أو أنظر بعد أسلفا بلا خلاف في المُنظِر، وبه في المُعَجِّل. الحطاب: وقوله كما لو استرده إلى آخره أي وكذلك يمتنع أيضا إذا استرد الفرس نفسه مع خمسة أثواب من العشرة وأبرأ ذمته من الخمسة الأخرى، لكن إنما يمتنع إذا كانت الخمسة الأثواب معجلة أو مؤخرة إلى أجل دون الأجل أو إلى أبعد من الأجل، وأما إذا أبقاها إلى الأجل فيجوز، وإليه أشار بقوله إلا أن تبقى الخمسة إلى أجلها. ثم بين علة المنع فقال: لأن المعجل لما في الذمة أو المؤخر مسلف، يعني أنه إذا عجلها صار كأنه أسلفه إياها لأن المعجل لما في الذمة مسلف لما عجله لِيَقْتَضِيَهُ من نفسه إذا حل الأجل، فقد أسلفه خمسة أثواب ودفع له الفرس عوضا عن الخمسة الباقية وهذا بيع وسلف. وكذا إذا أجلها إلى أجل دون الأجل، وأما إذا أخرها إلى أبعد من الأجل فقد صار البائع الأول آخذا الفرس في خمسة أثواب وسلَّف المشتري الخمسة الأخرى، لأنه لما أخره بها عن الأجل الأول صار مسلفا له وهذا أقوى من الأول، لأن المعجل لما في الذمة اختلف فيه هل يعد مسلفا أم لا؟ وأما المؤخر لما في الذمة فلا خلاف أنه مسلف، وأما إذا أبقى الخمسة إلى أجلها فذلك جائز لانتفاء السلف حينئذ. فقد علم أن الاستثناء في قوله: إلا أن تبقى الخمسة لأجلها، عائد لما بعد الكاف، وكذلك التعليل. وهذا الحكم جار فيما إذا أخذ بعض الأثواب وأخذ في البعض الآخر شيأ مخالفا للفرس، فيمتنع إذا كان ما يأخذه من الأثواب معجلا أو مؤخرا لأبعد من الأجل، ويجوز إذا بقي إلى الأجل نفسه. فإن قيل: لِمَ لَمْ تجعلوه إذا رد الفرس بمثابة ما إذا رد مثله وكأنه آل الأمر إلى أنه أسلفه فرسا فرده وما يأخذ زيادة، فإنه قد انتفع به، والسلف لا يتعين فيه رد المثل؟ فالجواب –والله أعلم– أن يقال لما رجعت العين فكأنهما اشترطا ذلك فخرجا عن حقيقة السلف، ويؤخذ هذا من كلامه في التوضيح في الكلام على أن مثل

خليل وَإِنْ بَاعَ حِمَارًا بِعَشَرَةٍ لأَجَلٍ ثُمَّ اسْتَرَدَّهُ وَدِينَارًا نَقْدًا أَوْ مُؤَجَّلاً مُنِعَ مُطْلَقًا إِلاَّ فِي جِنْسِ الثَّمَنِ لِلأَجَلِ وَإِنْ زِيدَ غَيْرُ عَيْنٍ وَبِيعَ بِنَقْدٍ

التسهيل

ولربيعــــة متــــى بعشــــره لأجـــل بـــاع حمـــارا فـــتره

يريـــد الاســـترداد مـــعْ دينـــار أو صـــرفه لـــذلك الحمـــار

فامنعـــه في النقـــد وفي المؤجـــل مطلقـــا الا جنســـها للأجـــل

يعـــني مـــع اتفـــاق نـــوع وصـــفه فـــامنع لـــه في الأضـــرب المختلفـــه

وإن يـــك المزيـــد غـــير عـــين أو يكـــن الـــثمن غـــير ديـــن

التذليل المثلى يقوم مقامه. انتهى قلت: قد تقدم له أن الموضح نفسه ذكر مثل هذا الجواب ونظر فيه. انظره عند قول الأصل: والمثلي صفة وقدرا إلى قوله: إن غاب مشتريه به. ولربيعة متى بعشره لأجل باع حمارا فتره يريد الاسترداد معْ بالإسكان دينار أو صرفه مع ظرف في موضع الحال من ذلك قدم عليه من باب:

لـئن كـان بـرد المـاء هيمـان صـاديا إلـيّ حبيبـا إنهـا لحبيـب

لذلك الحمار مفعول الاسترداد زيد اللام لتقوية العامل لضعفه بالفرعية أعني في العمل لا في الاشتقاق فامنعه في النقد وفي المؤجل مطلقا كان إلى أجل دون الأجل أو إلى الأجل نفسه أو إلى أبعد من الأجل الا بالنقل جنسها الضمير للعشرة للأجل يعني مع اتفاق نوع وصفه فامنع له أعني للأجل في الأضرب المختلفه الحطاب في قول الأصل: وإن باع حمارا بعشرة إلى قوله: إلا في جنس الثمن للأجل، أي وإن باع حمارا بعشرة دنانير إلى أجل ثم استرده أي الحمار ودينارا نقدا، يريد أو مثله من الفضة أو مؤجلا يعني أو كان الدينار أو صرفه من الفضة مؤجلا منع مطلقا أي سواء كان إلى أجل دون الأجل أو إلى الأجل نفسه أو إلى أبعد من الأجل، لأنه إن كان نقدا فهو البيع والسلف، لأن المشتري تقرر في ذمته عشرة دنانير إلى أجل دفع عنها معجلا الحمار ودينارا ليأخذ من نفسه عند الأجل عشرة، تسعة عوض عن الحمار ودينار عن الدينار المتقدم. وإن كان إلى أجل دون الأجل أو إلى أبعد من الأجل فهو فسخ للدين الذي هو العشرة في دين آخر. وقال ابن عبد السلام: لأنه باع بعض دينه الواجب له أوّلا بالدين الذي زاده مع الحمار. وكذلك إن كان المزيد مع الحمار من غير جنس الثمن الأول إلى مثل الأجل الأول، ويدخله إذا كان المزيد من غير نوع الثمن الأول الصرف المؤخر. ثم استثنى المصنف من ذلك مسئلة فقال: إلا في جنس الثمن الأول للأجل، أي إلا أن يكون المزيد من جنس الثمن الأول يعني من نوعه وصفته، وكان مؤخرا للأجل نفسه، كما إذا باع الحمار بعشرة إلى شهر ثم استرده ودينارا مؤخرا للشهر لأن مآل أمره إلى أنه اشترى الحمار بتسعة من العشرة ولا محذور فيه. وإن يك المزيد من باب

فـإن لم تـك المـرآة ....

غير عين أو يكن الثمن غير دين

خليل لَمْ يُقْبَضْ جَازَ إنْ عُجِّلَ الْمَزِيدُ وَصَحَّ أَوَّلُ مِنْ بُيُوعِ الآجَالِ فَقَطْ إلاَّ أنْ يَفُوتَ الثاني فَيُفْسَخَانِ

التسهيل
فهْــو هنــا النقــدُ ولم يقــبض فــلا منـــع إذا في ذي وتلـــك عُجّـــلا
وصـــح مـــن بيـــوع هـــذا الفصـــل أُل وفســخ الثـــاني فـــإن فـــات فكـــل

التذليل فهو هنا النقد سيأتي قريبا قول الحطاب: كذا صوابه بأو، ومراده بالنقد هنا المعجل لا النقد الذي هو مقابل العرض ولم يقبض فلا منع إذا في ذي وتلك عجلا الضمير المستتر عائد إلى المزيد. وسيأتي قريبا قول الحطاب: وهو راجع إلى هذه المسئلة والمسئلة التي قبلها. الحطاب على قول الأصل: وإن زيد غير عين إلى قوله: إن عجل المزيد، يعني أنه إذا باع الحمار بعشرة مثلا إلى أجل ثم استرده وزاده المشتري مع الحمار عرضا فإنه جائز إذا عجل المزيد كما سيأتي، لأنه باع العشرة التي في ذمته بعرض وحمار ولا مانع، وأما إن كان المزيد غير معجل فلا يجوز كما سيأتي. وقوله: أو بيع بنقد لم يقبض، كذا صوابه بأو، ومراده بالنقد هنا المعجل لا النقد الذي هو مقابل العرض. يعني فإن باع الحمار بعشرة دنانير مثلا نقدا ولم يقبضها البائع وأعطاه المشتري الحمار وزيادة عوضا عن تلك الدنانير، فإن عجل الزيادة التي مع الحمار جاز.يريد إن لم تكن الزيادة فضة وإلا دخله البيع والصرف المؤخر، وكذا لو باعه بيزيدية ثم استرده مع زيادة محمدية أو بالعكس. ومفهوم قوله: جاز إن عجل المزيد، أنه إن لم يعجل لم يجز، وهو كذلك وهو راجع إلى هذه المسئلة والمسئلة التي قبلها أعني: وإن زيد غير عين، والمنع فيها ظاهر لأنه فسخ دين في دين لأن الثمن الأول فيها مؤجل فقد انتقل البائع عنه إلى حمار معجل وعرض مؤجل، وسواء كان إلى الأجل أو إلى أبعد منه أو أقل. وأما إذا بيع بنقد لم يقبض ولم يعجل المزيد فلا يجوز أيضا لأنه إن كان من نوع الثمن الأول فهو تأخير في ذلك البعض بشرط، وذلك سلف اقترن بالبيع الثاني فلا يجوز، وإن كان من غير نوعه وهو من العين فهو صرف مؤخر، وإن كان عرضا فهو فسخ دين في دين وفهم من قوله: لم يقبض أن البائع لو باع حمارا بنقد فقبضه ثم استرده مع زيادة جاز، سواء عجل المزيد أم لا. وهو قول أبي محمد بن أبي زيد كما نبه على ذلك ابن غازي.

فرع فإن كانت الزيادة من البائع جاز مطلقا، سواء كانت البيعة الأولى نقدا أو إلى أجل، إلا أن تكون الزيادة مؤجلة وهي من صنف المبيع كما إذا استرد الحمار على أن زاده حمارا مؤجلا فيمتنع لأنه سلف بزيادة وكأن المشتري أسلف البائع حمارا يقبضه منه إلى أجل على أن أسقط البائع عنه الثمن الأول. انتهى كلام الحطاب وكتب المواق على نسخة وبيع بنقد بالواو. فحل المتن بالمسئلة الثانية فقط فاعترض قوله غير عين، بقول ابن يونس: كانت الزيادة عينا أو طعاما أو غير ذلك من جميع الأشياء. وصح من بيوع هذا الفصل أُلْ وفسخ الثاني المواق: ابن بشير: إذا وقعت بياعات الآجال على الصفة المنهي عنها، فإن كانت السلعة قائمة فالمشهور أنه يفسخ البيع الثاني خاصة، بناء على أن المنع في بيوعات الآجال للذريعة، وإن قلنا: إنه محرم لنفسه قوي فسخ البيعتين. فإن فات فكل

خليل وَهَلْ مُطْلَقًا أَوْ إنْ كَانَتِ الْقِيمَةُ أَقَلَّ خِلَافٌ

التسهيل وهل على الإطلاق أو إن تنزل الـ قيمة عن ثمنه خلف نقل

التذليل المواق: ابن بشير: فإن فاتت السلعة فقيل: يمضي بالفوات مراعاة لمذهب الشافعي، وقيل: إنه يفسخ، وهو المشهور من المذهب. وهل على الإطلاق أو إن تنزل القيمة عن ثمنه خلف نقل المواق: ابن رشد: إن كانت السلعة قائمة صحت البيعة الأولى وفسخت الثانية على قول ابن القاسم، فإن فاتت فالذي تأول التونسي على ابن القاسم أن البيعتين تفسخان جميعا فلا يكون للبائع على المبتاع إلا الثمن الذي دفع إليه. وذهب عبد الحق تأولا على ابن القاسم أنه إن كانت القيمة أقل من الثمن فسخت البيعتان ولم يكن للبائع على المبتاع إلا الثمن الذي دفع إليه، وإن كانت أكثر من الثمن فسخت البيعة الثانية خاصة وقضي عليه بالقيمة فإذا حل الأجل أخذ الثمن. وقاله سحنون نصا. الحطاب يعني أن بيوع الآجال إذا وقعت على الوجه المنوع، كما لو باعه سلعة بعشرة إلى شهر، ثم اشتراها بثمانية نقدا، فإن اطلع على ذلك والسلعة قائمة لم تفت فإن البيعة الأولى صحيحة، وتفسخ الثانية، لأن الفساد إنما جاء منها وهو دائر معها، أما فسخ الثانية فباتفاق على ما قاله ابن الحاجب وغيره، وحكى اللخمي فيه خلافا ضعيفا وأما عدم فسخ الأولى فهو قول ابن القاسم وهو الصحيح، وقال ابن الماجشون: يفسخ البيعتان معا، قال: إلا أن يصح أنهما لم يتعاملا على العينة. قلت: هكذا في نسخة العلوي أما المطبوعة ففيها أنهما يتعاملان، ولا شك أن أصل العبارة لا يتعاملان وكلتا العبارتين نسخة في ابن شأس لا يتعاملان ولم يتعاملا. وبعدها فيه: إنما وجدها تباع فابتاعها بأقل من الثمن. وهو يناسب نسخة لم عاد كلام الحطاب: فإن فاتت السلعة بحوالة سوق أو غيرها كما في البيع الفاسد غيره قاله في التوضيح فتفسخ البيعتان معا، ويكون للبائع على المشتري الثمن الذي دفعه إليه. واختلف الشيوخ هل لا بد من فسخ البيعتين معا مع الفوات مطلقا أي سواء كانت قيمة السلعة أقل من الثمن الذي باعها به البائع في البيعة الأولى أو مثله أو أكثر، أو إنما يفسخان معا إذا كانت قيمة السلعة أقل من الثمن الذي باعها به البائع أولا، وأما إن كانت القيمة مثله أو أكثر لم يفسخ إلا البيعة الثانية؟ قولان مشهوران والأول هو الذي حكاه اللخمي والمازري عن ابن القاسم، لأن البيعتين لما ارتبطت إحداهما بالأخرى صارا في معنى العقد الواحد. قلت: الصواب صارتا. عاد كلامه: قال في التوضيح وصرح ابن شأس بأنه المشهور. والقول الثاني قال ابن الحاجب: هو الأصح قال في التوضيح وعبر عنه بعضهم بالمشهور وهو مذهب ابن كنانة وسحنون وتأول ابن أبي زمنين مذهب ابن القاسم عليه. وَوَجْهُه أنه لو فسخت الثانية فقط مع كون القيمة أقل لزم دفعها معجلة وهي أقل، ثم يأخذ عنها عند الأجل أكثر، وهو عين الفساد الذي منعناه منه ابتداء بخلاف ما إذا كانت القيمة مساوية للثمن الأول أو أكثر، فإنه إذا فسخنا الثانية وبقيت الأولى على حالها لم

خليل ....

التسهيل

وقـد بنـى ابـن يـونس الأل علـى ... مـا قابـل الـذي ذكـرتُ أولا
مـن فسـخ كـل في القيـام حيـث لم ... يضـح لنفـي قصـد عِينـةٍ عَلَـمْ
وهـو الـذي ابـن الماجشـون ذهبـا ... إليـه وهـو مـا ابـنُ يـونس اجتبَـى
والثـان هھنـا عليـه اتفقـا ... شـيخ تنـوخ مـع شـيخ العُتقـا
وذا مـن المرجحـات يعتـبر ... فليتـه عليـه في الأصـل اقتصـر

التذليل

يلزم محذور. وهذا الثاني ظاهر والله أعلم. وقوله: إلا أن يفوت الثاني، هو نحو قول ابن الحاجب: فإن فاتت في يد المشتري الثاني؛ قال في التوضيح ويفهم من تقييده الفوات بأن تكون في يد المشتري الثاني أنها لو فاتت في يد المشتري الأول انفسخت الثانية خاصة، وهو اختيار الباجي، قال: ولم أره نصا. انتهى. انتهى كلام الحطاب قلت: اقتصرت كالأصل على صحة الأول في قيام السلعة لاتفاق ابن القاسم وسحنون عليه ومعلوم أن اتفاقهما من المرجحات، وإن كان ابن يونس قال: إن قول ابن الماجشون أصح. انظر الرهوني وقد استشكل قول الأصل وهل مطلقا أو إن كانت القيمة أقل خلاف بما لخصته بقولي وقد بنى ابن يونس الأل على ما قابل الذي ذكرت أولا من فسخ كل في القيام حيث لم يضِحْ لنفي قصد عينة علم وهو الذي ابن الماجشون ذهبا إليه وهو ما ابن يونس اجتبى والثان بالحذف كما في قول ابن ملك:

والثـــان أولى.................. ....

هھنا عليه اتفقا شيخ تنوخ مع شيخ العتقا وذا من المرجحات يعتبر فليته عليه في الأصل اقتصر.

خليل فصل..

فصل ....

التسهيل

التذليل فصل ابن شأس: الفرع الثامن في بيان أحكام بياعات قد عرفت بأهل العينة، فذكرها ثم قال: وبالجملة فهؤلاء قوم علموا فساد سلف جر منفعة، وما ينخرط في سلكه من الغرر والربا، فتحيلوا على جوازه بأن جعلوا سلعا حتى يظهر فيها صورة الحِل، ومقاصدهم التوصل إلى الحرام، وقد قدمنا أن أصلنا حماية الذرائع وسحب أذيال التهم على سائر المتعاملين متى بدت مخايلها، أو خفيت وأمكن القصد إليها من المتعاملين. قال الأصحاب: إذا كانت البيعتان أو الأولى منهما إلى أجل اتهم في ذلك جميع الناس، فإن خرج ذلك إلى شيء من المكروه فلا تجزه. وإن كانتا نقدا فلا يتهم في الثانية إلا أهل العينة فقط. وكذلك إذا كانت الثانية هي المؤجلة، وقيل بل يتهم في هذه جميع الناس. قال أصبغ: وإذا كان أحدهما من أهل العينة فاعمل على أنهما جميعا من أهلها. الحطاب: لما فرغ رحمه الله من بيوع الآجال التي لا تخص أحدا عقبها ببيع أهل العينة لاتهام بعض الناس فيه. وهذا الفصل يعرف عند أصحابنا ببيع أهل العينة والعينة بكسر العين، وهو فعلة من العون لأن البائع يستعين بالمشتري على تحصيل مقاصده. وقيل: من العناء وهو تجشم المشقة قلت: هذا من المتفقهة نظير قول المتصوفة: إن التصوف من الصفاء. عاد كلامه: وقال عياض في كتاب الصرف: سميت بذلك لحصول العين، وهو النقد لبائعها وقد باعها لتأخير. وقال قبله: وهو أن يبيع الرجل الرجل السلعة بثمن معلوم إلى أجل، ثم يشتريَها منه بأقل من ذلك الثمن، أو يشتريها بحضرته من أجنبي ثم يبيعها من طالب العينة بثمن أكثر مما اشتراها به إلى أجل، ثم يبيعها هذا المشتري الأخير من البائع الأول نقدا بأقل مما اشتراها به، وخفف هذا الوجه بعضهم ورآه أخف من الأول. البناني: قال أبو عمر: بيع العينة هو بيع ما ليس عندك. ابن عرفة: مقتضى الروايات أنه أخص مما ذكر، والصواب أنه البيع المتحيل به على دفع عين في أكثر منها. انتهى قلت: المصطلح عليه عند الأصحاب المترجم بهذا الاسم أخص مما ذكر. وانظر [للآثار الواردة فيها من مرفوع وموقوف[1]] من كتب الفقهاء حاشيتي البناني وكَنون. المصباح واعتان الرجل اشترى الشيء بالشيء نسيئة. ثم قال: وعيّن التاجر تعيينا والاسم العينة بالكسر. اللسان: قال ابن بري: يقال: اعتونوا واعتانوا إذا عاون بعضهم بعضا قال ذو الرمة:

فكيف لنا بالشرب إن لم يكن لنا ... دوانيق عند الحانوي ولا نقد

أنعتان أم ندان أم ينبري لنا ... فتى مثل نصل السيف شيمته الحمد

الحديث : [1] - عن ابن عمر قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم " إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد، سلط الله عليكم ذلا لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم ، أبو داود في سننه ، أبواب الإجارة ، رقم الحديث : 3462.

خليل جَازَ لِمَطْلُوبٍ مِنْهُ سِلْعَةٌ أَنْ يَشْتَرِيَهَا لِيَبِيعَهَا بنماء

التسهيل

مسائل العينة منها ما اتسع ... بدون كره وبه وما امتنع
وما به القوم الخلافَ خاضوا ... على ابن رشد زاده عياض
فجاز للمطلوب منه سلعه ... شراؤها لكي يبيع السلعه
من ذلك الطالب بالنماء ... بما يشا من نقد أو نساء

التذليل قلت: وجعله نعتان بمعنى نتعاونُ يأباه ما تقدم له قريبا في مادة عون من اللسان من قول سيبويه وقولُ ابن ملك:

وإن يبن تفاعل من افتعل ... والعين واو سلمت ولم تعل

مسائل العينة منها ما اتسع بدون كره وبه وما امتنع وما به القوم الخلافَ خاضوا على ابن رشد زاده عياض الحطاب: وقسم ابن رشد في رسم حلف أن لا يبيع من سماع ابن القاسم من كتاب السلم والآجال وفي سماع سحنون من كتاب البضائع والوكالات، وفي كتاب بيوع الآجال من المقدمات، العينة إلى ثلاثة أقسام: جائز، ومكروه، وممنوع. وجعلها صاحب التنبيهات أربعة أقسام وزاد وجها رابعا مختلفا فيه، وتبعهم المصنف. فجاز للمطلوب منه سلعه شراؤها لكي يبيع السلعه من ذلك الطالب بالنماء بما يشا بالحذف من نقد أو بالنقل نساء جريت على نسخة بنماء لأنه المقصود. الحطاب متصلا بما سبق فأشار إلى الجائز بقوله: جاز لمطلوب منه سلعة أن يشتريها ليبيعها بمال، وفي بعض النسخ: بنماء أي بزيادة وهو أحسن فإن هذا هو المقصود من العينة. قال في المقدمات الجائز أن يمر الرجل بالرجل من أهل العينة، وقال في كتاب السلم والآجال من البيان: أن يأتي الرجل إلى رجل منهم يعني من أهل العينة فيقول: هل عندك سلعة كذا وكذا أبتاعها منك، وفي البيان: تبيعها مني بدين؟ فيقول: لا، فينقلب عنه على غير مراوضة ولا مواعدة فيشتري المسؤول تلك السلعة التي سأله عنها، ثم يلقاه فيخبره أنه اشترى السلعة التي سأله عنها فيبيعها منه، قال في المقدمات: بما شاء من نقد أو نسيئة. وقال في كتاب البضائع والوكالات: فيبيع ذلك منه بدين. وقال في التنبيهات الجائز لمن لم يتواعدا —وفي نسخة العلوي: يتواعد— على شيء، ولا يتراوض مع المشتري كالرجل يقول للرجل أعندك سلعة كذا؟ فيقول: لا، فينقلب على غير مواعدة ويشتريها —وفي نسخة العلوي: فيشتري— ثم يلقاه صاحبه —وفي نسخة العلوي: ثم يلقى صاحبه— فيقول: تلك السلعة عندي، فهذا جائز أن يبيعها منه بما شاء من نقد وكالئ. ونحوه لمطرف. قال ابن حبيب: ما لم يكن تعريض أو مواعدة أو عادة. قال: وكذلك ما اشتراه الرجل لنفسه يعده لمن يشتريه منه بنقد أو كالئ ولا يواعد في ذلك أحدا يشتريه منه ولا يبيعه له. وكذلك الرجل يشتري السلعة لحاجته ثم يبدو له فيبيعها أو يبيع دار سكناه ثم تشق عليه النقلة منها فيشتريها أو الجارية ثم

خليل وَلَوْ بِمُؤَجَّلٍ بَعْضُهُ

التسهيل

كـذا اشـتراء الشـخص سـلعة بمـا	أجـل بعضـه وبعـض قـدِّما
خـلاف مـا العتبيـة اقتضت مـن الـ	ـكره إذا مـا كـان إنمـا فعـل
لبيـع كلـها احتياجـا للـثمن	كأنمـا عاملـه البـائع أن
يبيـع منهـا بالـذي ينقـد والـ	ـباقي لـه بمـا عليـه للأجـل
وإنمـا يأتيـه أهـل العينـه	لـذاك قـال عـالم المدينـه
لا خـير فيـه تابعـا فيـه	....

التذليل تتبعها نفسه، فهؤلاء إما استقالوا أو زادوا في الثمن فلا بأس به. وذكر ابن مزين: لو كان مشتري السلعة يريد بيعها ساعتئذ فلا خير فيه، ولا ينظر إلى البائع كان من أهل العينة أم لا -وفي نسخة العلوي: ساعة يقبضها بدل ساعتئذ- قال: فيلحق هذا الوجه بهذه الصورة على قوله بالمكروه. انتهى فيكون على ما ذكره عياض هذا الوجه مختلفا فيه، والمشهور أنه جائز، وقول ابن مزين أنه مكروه، ولم يحك ابن رشد في جوازه خلافا كذا اشتراء الشخص سلعة بما أجل بعضه وبعض قدما خلاف ما العتبية اقتضت من الكره إذا ما كان إنما فعل لبيع كلها احتياجا للثمن كأنما عامله البائع أن يبيع منها بالذي ينقد والباقي له بما عليه للأجل وإنما يأتيه أهل العينه لذاك قال عالم المدينه لا خير فيه تابعا فيه وإلى ما فيها الإشارة في الأصل بقوله: ولو بمؤجل بعضه، لكنَّ في عبارته دركا من وجهين كما يأتي، وعبارة النظم سالمة. الحطاب: وأشار المصنف إلى الوجه الرابع المختلف فيه الذي زاده عياض بقوله: ولو بمؤجل بعضه، قال في التنبيهات: والرابع المختلف فيه ما اشتريَ ليباع بثمن بعضه مؤجل وبعضه معجل، فظاهر مسائل الكتاب والأمهات جوازه، وفي العتبية كراهته لأهل العينة. لكن قال ابن غازي: ظاهر كلام المصنف أن هذا مفرع على مسئلة المطلوب منه سلعة كما يوهمه لفظ عياض، ثم ذكره، ثم قال: فقد يسبق للوهم أن قوله: بثمن، يتعلق بقوله ليباع، وليس ذلك بمراد بل هو متعلق باشتُريَ، وفي الكلام تقديم وتأخير، وتقديره ما اشتري بثمن بعضه مؤجل وبعضه معجل ليباع فهي إذا مسئلة أخرى غير مفرعة على مسئلة المطلوب منه سلعة. وذكر من كلام صاحب التنبيهات ما يدل على ذلك ثم ذكر عن البيان نحو ذلك. ثم قال: فإن قلت: لعل المصنف إنما فرعها على مسئلة المطلوب منه سلعة تنبيها على أن المختار عنده من الخلاف الجواز، وإن تركبت المسئلة من الوصفين فتكون غيرُ المَركبةِ أحرى بالجواز؛ قلت: هذا أبعد ما يكون من التأويل ولكن يقربه الظن الجميل وتبقى العهدة عليه في التزام جواز المركبة انتهى قلت: وقد يتلمح الجواز في قول ابن رشد فيبيعها بما شاء من نقد أو نسيئة، ونحوه

خليل ....

التسهيل ....

التذليل

لعياض كما تقدم. انتهى كلام الحطاب وفي المطبوعة: من بدل في وقد اختصر كلام ابن غازي. واختصره أيضا البناني وهو في شرح عليش بأتم مما فيهما، وفي الحطاب منه ما ليس فيهما. وسأذكر ما زادا عليه وإن كان فيه تطويل لتفهم ما أشرت إليه في الأبيات. ففيهما متصلا بقوله: وليس ذلك بمراد ما لفظه إذ لم يفرضوها هكذا، بل زاد عياض بعده متصلا به ما نصه: قال ابن حبيب: إذا اشترى طعاما أو غيره على أن ينقد بعض ثمنه ويؤخر بعضه إلى أجل، فإن كان اشتراه ليبيعه كله لحاجته إلى ثمنه فلا خير فيه، فكأنه — وفي شرح عليش: وكأنه بالواو- إذا باعه بعشرة نقدا وعشرة إلى أجل قال له خذه فبع منه بما تريد أن تنقدني وما بقي فهو لك ببقية الثمن إلى الأجل وإنما يعمل هذا أهل العينة؛ وهو قول ملك رضي الله تعلى عنه فروجع فيها غير مرة، فقال: أنا قلته؟ قاله ربيعة وغيره قبلي. والترضي إنما هو من شرح عليش، وزاد: قال محمد بن لبابة: يعني بغيره ابن هرمز. وذكر ابن عبدوس نحوه من رواية ابن وهب وابن نافع عن ملك رضي الله تعلى عنهم. ونزَّل ابن لبابة ما جاء في ذلك من الجواز والمنع على التفريق بين أهل العينة وغيرهم، فجوز في غير أهل العينة ومنع في حقهم. وفي رسم تسلف من سماع ابن القاسم من كتاب السلم والآجال: سئل ملك رضي الله تعلى عنه عن رجل من أهل العينة باع من رجل طعاما بثمن إلى أجل على أن ينقد من عنده دينارا فكره ذلك، وقال: لست أول من كرهه، فقد كرهه ربيعة وغيره. وفيهما: قال ابن رشد هذه بيعة واحدة صحيحة في ظاهرها، زاد عليش: إذ يجوز للرجل بيع سلعته بدينار نقدا ودينار إلى أجل. عاد كلامهما: فلا —وفي البناني: ولا- يتهم بالفساد فيها إلا من علم ذلك من سيرته، وهم أهل العينة، والذي يخشى في ذلك أن يكون الذي تراوضا عليه وقصدا إليه أن يبيع منه الطعام على أن يبيع منه بدينار فيدفعه إليه، ويكون الباقي له بكذا وكذا دينارا إلى أجل، وذلك غرر إذ لا يُدرَى ما يبقى له من الطعام إذا باع منه بدينار وقد قال بعض أهل العلم: إنه لو دفع إليه الدينار من عنده لم يكن بذلك بأس. وفي سماع سحنون: أنه لا يجوز وإن دفع إليه الدينار من عنده لأنه يُخْلِفه من الطعام. يريد أن التهمة لا ترتفع عنه بذلك. زاد عليش: لأنه إن كان البيع وقع على أن ينقده الدينار من ثمن الطعام فلا يصلحه دفعه من عنده، كما أنه إذا وقع على الصحة فلا يفسده دفعه من ثمن الطعام. ثم نقلا قوله: وإذا تأملت هذه النقول علمت أن كلام عياض المذكور فيه تقديم وتأخير. وأن تقديره ما اشتُرِيَ بثمن بعضه مؤخر وبعضه معجل ليباع فقوله بثمن متعلق بما اشتري لا بيباع، فهي إذا مسألة أخرى غير مفرعة على مسئلة المطلوب منه سلعة، زاد البناني: كما فعل المؤلف، فإن قصد المؤلف بالتفريع المذكور إلى آخر ما مر في نقل الحطاب. وزاد عليش: وقد نقل في

خليل وَكُرِهَ خُذْ بِمِائَةٍ مَّا بِثَمَانِينَ أَوِ اشْتَرِهَا وَيُومِئُ لِتَرْبِيحِهِ وَلَمْ يُفْسَخْ بِخِلَافِ اشْتَرِهَا بِعَشَرَةٍ نَّقْدًا وَآخُذُهَا بِاثْنَيْ عَشَرَ لأَجَلٍ

التسهيل

.... وخـذ	**بمائـة مـا بثمـانين نبـذ**
كرهـا ولا فسـخ كـذا أن يـومي	**في اشـتر للتربـيح في المعلـوم**
خـلاف قـول اشـترها بعشـره	**نقـدًا وأشـتريها بنظـره**
بـربح درهمـين	**..............................**

التذييل التوضيح كلام عياض ولم يزد ما بعده مما فيه البيان لما قررنا، والظن بالمصنف أنه لا يفهمها على غير ما فرضها عليه الأئمة، فهذا عجيب فتدبره. وقد نقلها ابن عرفة على ما فرضها عليه الأئمة وذكر نصه. البناني: وقد تبين به – يعني كلام ابن غازي– أن على المؤلف دركا من وجهين: تفريعه المسئلة على مسئلة المطلوب منه سلعة وليست مفرعة عليها، وأن هذه مقيدة بما إذا اشترِيَ ليباع للحاجة، وقد أخل بالقيد. والله تعلى أعلم. هكذا في مطبوعته بما إذا وفي نقل عليش عنه بما اشتري بدون إذا وهو الصواب **وخذ بمائة ما بثمانين نبذ كرها ولا فسخ كذا أن يومي في اشتر للتربيح في المعلوم** مقابل المعلوم ما سيأتي لفضل من أنه يجب فسخ شراء الآمر. الحطاب على قول الأصل: وكره خذ بمائة ما بثمانين أو اشترها ويومئ لتربيحه ولم يفسخ، هذا هو الوجه المكروه. قال في كتاب السلم والآجال من البيان: والمكروه أن يقول: أعندك كذا وكذا تبيعه مني بدين؟ فيقول: لا فيقول ابتع ذلك وأنا أبتاعه منك بدين وأربحك فيه، فيشتري ذلك ثم يبيعه منه على ما تواعدا عليه، وقال في المقدمات المكروهة أن يقول: اشتر سلعة كذا وأنا أربحك فيها كذا وكذا، أو أشتريها منك من غير أن يراوضه على الربح انتهى انظر قوله: أربحك فيها كذا وكذا، مع قوله: من غير أن يراوضه على الربح، والصواب إسقاط قوله: كذا وكذا، وقال في التنبيهات: المكروه أن يقول: اشتر سلعة كذا وأنا أربحك فيها —وفي المطبوعة وأشتريها منك– من غير مراوضة ولا تسمية ربح، ولا يصرح بذلك ولكن يعرض به. قال ابن حبيب فهذا يكره فإن وقع مضى. وكذلك قال ابن نافع عن ملك: ولا أبلغ به الفسخ. قال فضل وهذا على قول ابن القاسم، ويجب أن يفسخ شراء الآمر. وكذلك كرهوا أن يقول له: لا يحل أن أعطيك ثمانين في مائة ولكن هذه السلعة قيمتها ثمانون خذها بمائة. انتهى وقول فضل يجب أن يفسخ شراء الآمر، مخالف للمشهور **خلاف قول اشترها بعَشَره نقدا وأشتريَها** بالنصب بعد واو المعية في جواب الطلب. ويجوز في نظائره في الأصل ما ذكر والرفع على إضمار مبتدإ. نبه عليه الحطاب **بنظره بربح درهمين** وفي قولي: قول اشترها إضافة المصدر إلى

خليل وَلَزِمَتِ الآمِرَ إنْ قَالَ لِي وَفِي الْفَسْخِ إن لَّمْ يَقُل لِّي إلاَّ أنْ تَفُوتَ فَالْقِيمَةُ أوْ إمْضَائِهَا وَلُزُومِهِ الاثْنَا عَشَرَ قَوْلاَنِ

التسهيل

.... والقائل لي	يلزمه الشرا بذاك الأول
وهل إذا من قول لي الأمر عري	يفسخ ثان ويرد ما اشتري
وعدلُه في فوته أو يمضي	بالثمن الثاني وهذا المرضي

التذليل مفعوله كما في قوله:

قولُ ياللرجال ينهض منا مسرعين الكهولَ والشبانا

الحطاب: قال الشارح: يحتمل أن يكون مراده بخلاف كذا فإنه يمنع أو فإنه يفسخ والمعنى متقارب انتهى. والظاهر الأول فإن هذا هو القسم الممنوع، وقد ذكروا فيه ست مسائل منها ما يفسخ ومنها ما لا يفسخ. على أن إطلاقهم المنع على هذا تجوز –وفي نسخة العلوي على أن في والواجب عليها نصب تجوز– فإن بعضه مكروه أو جائز كما سيأتي. قال في المقدمات والمحظور أن يراوضه على الربح فيقول: اشتر سلعة كذا بكذا وكذا وأنا أربحك فيها كذا أو أبتاعها منك بكذا. ونحوه في البيان. وقال في التنبيهات: الحرام الذي هو ربا صُراح أن يراوض الرجل الرجل على ثمن السلعة التي يساومه فيها ليبيعها منه إلى أجل ثم على ثمنه الذي يشتريها به منه بعد ذلك نقدا، أو يراوضه على ربح السلعة التي يشتريها له من غيره، فيقول أنا أشتريها على أن تربحني فيها كذا أو للعشرة كذا. قال ابن حبيب. فهذا حرام. وكذلك لو قال: اشترها لي وأنا أربحك وإن لم يسم ثمنا. قال: وذلك كله ربا ويفسخ هذا وليس فيه إلا رأس المال، انتهى. وما ذكره عن ابن حبيب في قوله: اشترها لي وأنا أربحك وإن لم يسم ثمنا، مخالف لما تقدم عن ابن رشد في المقدمات والبيان وما مشى عليه المصنف من أن ذلك مكروه فقط ولا يفسخ، فيكون ما ذكره عن ابن حبيب خلاف المشهور. وهو ظاهر قلت: ووفاقَ ما ذكره عن فضل. عاد كلام الحطاب: بل سيأتي عن ملك أنه لا يفسخ مع تسمية الثمن والربح في بعض المسائل وأنه في بعضها جائز، وسيأتي التنبيه على ذلك. وذكر في التوضيح كلام عياض ولم ينبه على ما ذكره فتأمله قال في المقدمات والبيان: وفي هذا الوجه ست مسائل مفترقة الأحكام ثلاث في قوله اشتر لي وثلاث في قوله اشتر لنفسك، أو يقولَ اشتر ولا يقول لي ولا لنفسك. فقول المصنف بخلاف اشترها بعشرة نقدا وآخذُها باثني عشر لأجل، يعني به أنه يمتنع أن يقول الرجل للرجل: اشتر سلعة كذا بعشرة نقدا وآخذُها باثني عشر لأجل، سواء قال: اشترها لي أو لنفسك أو لم يقل لي ولا لنفسك، فهذا ممنوع **والقائل لي يلزمه الشرا** بالقصر **بذاك الأول وهل إذا من قول لي الأمر عري يفسخ ثان ويرد ما اشتري وعدلُهُ** أي قيمته **في فوته أو يمضي بالثمن الثاني وهذا المرضي** فإنه قول ابن القاسم في سماع سحنون وروايته عن ملك، وكان

خليل ....

التسهيل
وينبغي تورُّع الذي عقد بدءا فلا يأخذ إلا ما نقد
وهي منه قبل أن يأخذ ذا وليس لازما له أن يأخذا

التذليل
ينبغي الاقتصار عليه كما يأتي قريبا في كلام الحطاب وينبغي تورع الذي عقد بدءا فلا يأخذَ بالنصب من باب:

..........وتقرَّ عيني ....

إلا ما نقد وهي أعني السلعة منه إن تلفت قبل أن يأخذ ذا الآمر وليس لازما له أن يأخذا الحطاب: متصلا بقوله: فهذا ممنوع، ولكن لكل واحد حكم يخصه، بينه بقوله: ولزمت الآمر إن قال: لي وفي الفسخ إن لم يقل لي إلا أن تفوت فالقيمة أو إمضائه ولزومه الاثنا عشر قولان، يعني أنه إذا قال اشتر لي سلعة كذا بعشرة نقدا وأنا آخذها منك باثني عشر لأجل. ولفظ التوضيح والبيان في موضع: وأنا أشتريها منك ولفظ المقدمات والبيان في موضع آخر: وأنا أبتاعها منك. قال في المقدمات والبيان: فذلك حرام لا يحل ولا يجوز لأنه رجل ازداد في سلفه، فإن وقع لزمت السلعة الآمر لأن الشراء كان له، وإنما أسلفه المأمور ثمنا ليأخذ منه أكثر منه إلى أجل فيعطيه العشرة معجلة ويطرح عنه ما أربى انتهى. واختلف فيما يكون للمأمور من الجعل على الخلاف الآتي في المسئلة الآتية. قال في المقدمات والبيان: وقال في سماع سحنون إن لم تفت السلعة فسخ البيع يعني البيع الأول الذي بين المأمور ورب السلعة قال: وهو بعيد. فقيل: معناه إذا علم البائع الأولُ بعَمَلِهما. والله أعلم. وقوله: وفي الفسخ إن لم يقل إلى آخره يعني به وإن قال له اشتر سلعة كذا لنفسك، أو قال اشتر ولم يقل لي ولا لنفسك كما تقدم عن المقدمات والبيان بعشرة نقدا وأنا آخذها منك أو أشتريها منك أو أبتاعها منك باثني عشر لأجل قال في المقدمات: فهذا لا يجوز، إلا أنه مختلف فيه إذا وقع على قولين أحدهما أن السلعة لازمة للآمر باثني عشر، لأن المأمور كان ضامنا لها لو تلفت في يده قبل أن يبيعها من الآمر. زاد في المقدمات: ولو أراد الآمر أن لا يأخذها بعد اشتراء المأمور كان ذلك له، ويستحب للمأمور أن يتورع فلا يأخذ من الآمر إلا ما نقده في ثمنها، وهو قول ابن القاسم في سماع سحنون وروايته عن ملك. والقول الثاني: أن البيع الثاني يفسخ، ويرد السلعة إلى المأمور إن كانت قائمة، وإن فاتت ردت إليه قيمتها معجلة كما يصنع بالبيع الحرام لأنه باعه إياها قبل أن تجب له، فيدخله بيع ما ليس عندك. وهو قول ابن حبيب. وإلى هذين القولين أشار المصنف بقوله: وفي الفسخ إن لم يقل لي، أي سواء قال: لنفسك، أو لم يقل ذلك. وقوله: إلا أن تفوت فالقيمة فيه مسامحة لأنه يقتضي أنه إذا فاتت السلعة لا يفسخ البيع، وليس كذلك، بل يفسخ على هذا القول مطلقا، فإن لم تفت السلعة ردت نفسها، وإن فاتت ردت قيمتها. ويشير إلى هذا بقوله: فالقيمة ولو أسقطه المصنف أو قال بدله: مطلقا، لكان أبين. وكان يعلم مما تقدم أنه إذا فسخ ردت السلعة إن

خليل وَبِخِلَافِ اشْتَرِهَا لِي بِعَشَرَةٍ نَقْدًا وَآخُذُهَا بِاثْنَيْ عَشَرَ نَقْدًا إن نَقَدَ الْمَأْمُورُ بِشَرْطٍ وَلَهُ الأَقَلُّ مِنْ جُعْلِ مِثْلِهِ أوِ الدِّرْهَمَيْنِ فِيهِمَا وَالأَظْهَرُ وَالأَصَحُّ لاَ جُعْلَ لَهُ

التسهيل

وبخلاف اشتر لي بعشره	**نقدا أزدك اثنين نقدا إن تره**
نقد بالشرط وبالأقل	**يرجع من ربح وأجرِ مثل**
ولكن الأظهر والأصح لا	**جعل له وجريا فيما خلا**
وبلزوم الأجر مهما بلغا	**مخرِّجا في ذي ابن رشد أبلغا**
أقوالها ثلاثة مقيدا	**بأن يُرَدَّ السلف الذ نقدا**
من قبل أن ينتفع الآمر به	**أما إذا بعد انتفاعه انتبه**
له بقدر ما عليه اتهما	**فليس فيها غير قولين هما**
لزوم الاجر بالغا ما بلغا	**ونفيه فيذهبَ السعي لغا**

التذييل كانت قائمة، فإن فاتت ردت قيمتها. ويأتي له مثل هذا في المسئلة الأخيرة. وأشار إلى القول الآخر بقوله: وإمضائه ولزومه الاثنا عشر، يعني سواء كانت قائمة أو فاتت. وكان ينبغي للمصنف أن يقتصر على هذا لأنه قول ابن القاسم وروايته عن ملك. ولم ينبه المصنف على أنه يستحب للمأمور على هذا القول أن يتورع ولا يأخذ إلا ما نقد؛ ولا على أن ضمان السلعة قبل أن يشتريها الآمر، من المأمور؛ ولا على أن الآمر لا يلزمه أن يأخذ السلعة إن أبى، لوضوح ذلك. قلت: نبهت على ذلك كله اتقاء لما يعتذر منه، وعلى أن القول الثاني هو المرضي ولم أوهم أن الفسخ على الأول يختص بالقيام، عاد كلام الحطاب: وفهم من كلام ابن رشد أنه إذا قال اشترها لي، أنها في ضمانه وأنه ليس له أن يقول: لا آخذها، وهو بين والله أعلم. وهذه المسئلة مما يبين أن مراد المصنف بقوله: بخلاف اشترها أي فإنه ممنوع لا أنه يفسخ. وفي المطبوعة فيما بدل مما والإصلاح بالمعنى وبخلاف اشتر لي بعشره نقدا أزدك اثنين نقدا إن تره نقد بالشرط وبالأقل يرجع من ربح وأجر مثل ولكن الأصح عند ابن زرقون والأظهر عند ابن رشد معبرا بالأصح، وكأن المواق لم يقف على تصحيح ابن زرقون فظن أن الشيخ إنما أشار إلى تصحيح ابن رشد ولفظِه، فقال: لعل الواو أقحمها الناسخ لا جعل له وجَرَيَا فيما خلا تقدم قول الحطاب: واختلف فيما يكون له من الجعل على الخلاف في المسئلة الآتية وبلزوم الأجر مهما بلغا مخرِّجا في ذي ابن رشد أبلغا أقوالها ثلاثة مقيدا بأن يرد السلف الذ بالإسكان نُقِدَا من قبل أن ينتفع الآمر به أما إذا بعد انتفاعه انتُبِهْ له بقدر ما عليه اتهما فليس فيها غير قولين هما لزوم الاجر بالنقل بالغا ما بلغا ونفيه فيذهبَ بالنصب من باب:

..........وتقرَّ عيني ....

السعي لغا في القاموس اللغو واللغا كالفتى: السقط وما لا يعتد به من كلام وغيره

خليل وَجَازَ بغَيْرِهِ كَنَقْدِ الآمِرِ .

التسهيل

وإن يـك العثـور بعـد مـا عقـد مـأموره الشرا وقبـل مـا نقـد
عنـه فمـن آمـره النقـد وهـل يـؤدي الأَجـر كـاملا أو الأقـل
وجـاز إن بغـير شـرط نقـدا كنقـد الآَمـر ....

التذليل وإن يك العثور من باب فإن لم تك المرآة بعد ما عقد مأموره الشرا بالقصر وقبل ما نقد عنه فمن آمره النقد وهل يؤدي الاجر بالنقل كاملا أو الأقل وجاز إن بغير شرط نقدا كنقد الآَمر بالنقل.
كتب الحطاب على قول الأصل: وبخلاف اشترها لي بعشرة نقدا وآخذُها باثني عشر نقدا إن نقد المأمور بشرط، يعني إذا قال: اشتر لي سلعة كذا بعشرة نقدا وأنا آخذها منك أو أشتريها منك أو أبتاعها منك باثني عشر نقدا، قال في البيان: فرجع الأمر فيه إلى أن الآمر استأجر المأمور على شراء السلعة بدينارين. قال في المقدمات: لأنه إنما اشتراها له، وقوله: وأنا أشتريها منك، لغو لا معنى له لأن العقدة له وبأمره، فإن كان النقد من عند الآمر أو من عند المأمور بغير شرط فذلك جائز، وإن كان النقد من عند المأمور بشرط فهي إجارة فاسدة لأنه إنما أعطاه الدينارين على أن يبتاع له السلعة وينقد عنه الثمن من عنده فهي إجارة وسلف، يكون للمأمور إجارة مثله إلا أن تكون أجرة مثله أكثر من الدينارين فلا يزادَ عليهما على مذهب ابن القاسم في البيع والسلف إذا كان السلف من عند البائع وفاتت السلعة أن للبائع الأقل من القيمة أو الثمن وإن قبض السلف؛ وعلى مذهب ابن حبيب في البيع والسلف أن فيه القيمة ما بلغت، يلزم للمأمور هنا أن يكون له إجارة مثله بالغة ما بلغت وإن كانت أكثر من الدينارين، والأصح أن لا تكون له أجرة لأنا إن أعطيناه الأجرة كان ثمنا للسلف فكان ذلك تتميما للربا، وهو قول سعيد بن المسيب. فهي ثلاثة أقوال فيما يكون له من الأجرة إذا نقد المأمور بشرط. وهذا إذا عُثر على الأمر بحِدثانه ورُد السلفُ على المأمور قبل أن ينتفع به الآمر، وأما إن لم يعثر على الأمر حتى انتفع الآمر بالسلف قدر ما يُرى أنهما كانا قصداه فلا يكون في المسئلة إلا قولان، أحدهما: أن للمأمور إجارته بالغة ما بلغت، والثاني أنه لا شيء له. ولو عثر على الأمر بعد الابتياع وقبل أن ينقد المأمور الثمن لكان النقد من عند الآمر ولكان فيما يكون للمأمور قولان، أحدهما: أن له إجارة مثله بالغة ما بلغت: والثاني: أن له الأقل من إجارة مثله أو الدينارين. انتهى من المقدمات وكتب على قوله: وله الأقل من جعل مثله أو الدرهمين فيهما، والأظهر والأصح لا جعل له. يعني أنه اختلف فيما يكون في هذه المسئلة وهي ما إذا قال: اشترها لي بعشرة نقدا وآخذُها باثني عشر نقدا. فقيل له الأقل من جعل مثله ومن الدرهمين وقيل: لا جعل له في المسئلتين؛ وهو الذي استظهره ابن رشد وصححه ابن زرقون غير أن كلام المصنف مطلق، وقد تقدم في كلام المقدمات تفصيل ذلك. قلت: وقد عقدته وكتب على قوله: وجاز بغيره كنقد الآمر،

خليل — وَإِن لَّمْ يَقُل لِي فَفِي الْجَوَازِ وَالْكَرَاهَةِ قَوْلَانِ وَبِخِلَافِ اشْتَرِهَا لِي بِاثْنَيْ عَشَرَ لأَجَلٍ وَأَشْتَرِيهَا بِعَشْرَةٍ نَقْدًا فَتَلْزَمُ بِالْمُسَمَّى وَلَا تُعَجَّلُ الْعَشْرَةُ وَإِنْ عُجِّلَتْ أُخِذَتْ وَلَهُ جُعْلُ مِثْلِهِ

التسهيل

....	.... وإن تجـــردا
مـــن لـــي ففيـــه الكـــره والجـــواز قـــد	جـــاءا وذكـــره الجـــواز منتقـــد
وبخـــلاف اشـــتر لـــي بـــاثني عشـــر	لأجـــل ســـلعة يحيـــى بـــن عمـــر
أشـــترها منـــك بنقـــد عشـــره	فتلـــزم الآمـــر بالـــذ أمـــره
بـــه ويمنـــع لتلـــك العشـــره	تَعَجُّـــلُ المـــأمور ممـــن أمـــره
فـــإن يقـــع فصـــرفه لهـــا يحـــق	وجُعـــلَ مثـــل باتفـــاق يســـتحق

التذليل — أي وجاز نقد المأمور بغير شرط كما لو كان الآمر هو الذي نقد وإن تجردا من لي ففيه الكره والجواز قد جاءا وذكره الجواز منتقد كتب الحطاب على قول الأصل: وإن لم يقل لي ففي الجواز والكراهة قولان، يعني أنه إذا قال له: اشتر سلعة كذا بعشرة نقدا. ولم يقل لي، بل قال لنفسك أو لم يقل لي ولا لنفسك كما تقدم عن المقدمات بل قال: اشترها وأنا أشتريها باثني عشر نقدا، فاختلف في ذلك قول ملك فمرة أجازه إذا كانت البيعتان بالنقد جميعا وانتقد، ومرة كرهه للمراوضة التي وقعت بينهما في السلعة قبل أن تصير في ملك المأمور. قاله في المقدمات والبيان.وهذا ما أشرنا إليه من أن في إطلاقهم المنع على هذا القسم جميعه تسامح -كذا، والصواب تسامحا إلا أن يقدر اسم أن ضمير شأن محذوفا- والعجب من ذكر المصنف هنا القول بالجواز مع أنه قدم أولا أن المكروه أن يشتريها ويومئ لتربيحه فكيف مع التصريح، فالقول بالكراهة هو الراجح. والله أعلم. ومن هنا يعلم أيضا أن قول ابن حبيب فيما إذا قال: اشترها وأنا أربحك ولم يسم الثمن، أنه حرام ويفسخ مخالف لقول ملك لأن قول ملك اختلف بالجواز والكراهة مع تسمية الربح والمراوضة عليه فتأمله وفهم من قول ابن رشد: وانتقد أنه لو اشتراها على النقد ولم ينقد لا يكون الحكم كذلك، وهو ظاهر ويأتي الخلاف الذي تقدم في بيوع الآجال فيمن اشترى بأقل لأجله ثم عجله وبخلاف اشتر لي باثني عشر لأجل سلعة يحيى بن عمر أشترها منك بنقد عشره فتلزمُ الآمر بالذْ بالإسكان أمره به ويمنع لتلك العشره تعجل المأمور ممن أمره فإن يقع فصرفه لها إلى الآمر يحق وجُعلَ مثل باتفاق يستحق كتب الحطاب على قول الأصل: وبخلاف اشترها لي باثني عشر لأجل وآخذُها بعشرة نقدا فتلزم بالمسمى ولا تعجل العشرة، وإن عجلت أخذت وله جعل مثله، قال في المقدمات وأما المسئلة الثالثة أن يقول اشترها لي باثني عشر إلى أجل وأنا أبتاعها بعشرة نقدا، فذلك أيضا حرام لا يجوز، ومكروهه أنه استأجر المأمور على أن يبتاع له السلعة بسلف عشرة دنانير يدفعها إليه ينتفع بها إلى أجل ثم يردها إليه، فإذا وقع ذلك لزمت الآمر السلعة باثني عشر لأجل ولا يتعجل منه المأمور العشرة النقد، وإن كان قد دفعها صرفها إليه ولم يتركها عنده إلى الأجل، وكان له جعل مثله بالغا ما بلغ في هذا الوجه باتفاق. انتهى

خليل وَإن لَّمْ يَقُل لِي فَهَلْ لاَّ يُرَدُّ الْبَيْعُ إذَا فَاتَ وَلَيْسَ عَلَى الآمِرِ إلاَّ الْعَشَرَةُ أوْ يُفْسَخُ الثـانِي مُطْلَقًا إلاَّ أنْ يَفُوتَ فَالْقِيمَةُ قَوْلاَنِ

التسهيل

أما إذا لم يك قال لي فهل	يمضي بها الثاني إذا الفوت حصل
وزيد الاثنين إلى ابن القاسم	أحب لكن لم يكن باللازم
أو فسخه بكل حال يلزم	وقيمةً عند الفوات يغرم
لأن ما قد مر في المختلف	فيه وما الخلاف فيه منتف
من ثمن وقيمة ليس يعد	مطردا بل هو غالب فقد
وابتع بذا المال على ذمتي الـ	ـعرض أبعكه بربح لأجل
وإن يكن يأتيه بعض الناس	يمنع ما في ذا من التباس

التذليل أما إذا لم يك قال لي فهل يمضي بها أعني العشرة الثاني إذا الفوتُ حصل وزيدُ الاثنين إلى ابن القاسم أحبُّ لكن لم يكن باللازم أو فسخه بكل حال يلزم وقيمةً عند الفوات يغرم لأن ما قد مر في المختلف فيه وما الخلاف فيه منتف من ثمن وقيمة لف ونشر مرتب أي من لزوم الثمن بالفوت في الأول ولزوم القيمة به في الثاني ليس يعد مطردا بل هو غالب فقد كتب الحطاب على قول الأصل: وإن لم يقل لي فهل لا يرد البيع إذا فات وليس على الآمر إلا العشرة أو يفسخ الثاني مطلقا إلا أن يفوت فالقيمة قولان، يعني أنه إذا قال: اشتر سلعة كذا، ولم يقل لي بل قال: لنفسك أو لم يقل شيأ باثني عشر لأجل وأنا أشتريها بعشرة نقدا، فذكر في المقدمات في ذلك القولين اللذين ذكرهما المصنف. روى سحنون عن ابن القاسم أن البيع لا يرد إذا فات وليس على الآمر إلا العشرة، وأحب إلي أن لو زاده الدينارين، وظاهره أن البيع يفسخ ما لم تفت السلعة. وقال ابن حبيب: يفسخ البيع الثاني مطلقا على كل حال كما يصنع بالحرام البين للمواطأة التي كانت قبل البيع فإن فاتت ردت إلى قيمتها يوم قبضها الثاني. انتهى ففي قول المصنف: إلا أن يفوت نظر كما تقدم لأنه يقتضي أنه لا يفسخ إذا فاتت وإن كان قوله: فالقيمة، يشير إلى الفسخ والله أعلم. ولم يذكر في البيان في القول الأول الفسخ مع قيام السلعة فإنه لما ذكر المسئلة المتقدمة في قول المصنف وفي الفسخ إن لم يقل لي إلا أن تفوت فالقيمة وإمضائها ولزومه الاثنا عشر ذكر هذه بعدها وقال فهذا لا يجوز أيضا إلا أنه يختلف فيه إذا وقع على القولين المذكورين فتلزم الآمر السلعة بالعشرة نقدا، ويستحب أن يزيد له الدينارين على القول الأول: ويفسخ البيع الثاني وترد السلعة إلى المأمور إلا أن تفوت بيد الآمر فيكون عليه فيها القيمة كما يفعل بالبيع الحرام، على القول الثاني، وهو قول ابن حبيب. والله أعلم وابتع بذا المال على ذمَّتِيَ العرضَ أبعْكَه بربح لأجل وإن يكن يأتيه بعض الناس يمنع ما في ذا من التباس الحطاب: ومن هذا الباب مسئلة يفعلها بعض الناس وهي ممنوعة، وذلك أن يدفع لبعض

خليل ....

التسهيل ....

التذليل الناس دراهم ويقول له: اشتر بها سلعة على ذمتي، فإذا اشتريتها بعتها منك بربح لأجل، ولا إشكال في منع ذلك، فقد قال في العتبية في أول رسم من سماع أشهب من كتاب الوكالات، وسئل عمن أبضع مع رجل بضاعة يبتاع له بها طعاما ثم أتاه بعد ذلك فأخبره أنه قد ابتاع طعاما وقبضه وسأله أن يبيعه إياه؟ قال: ما أحب هذا وما يعجبني. ابن رشد: قد أجاز في رسم بع ولا نقصان عليك من سماع عيسى من كتاب السلم والآجال لمن أسلم في طعام أن يبيعه بقبض وكيله. ولا إشكال في جواز ذلك، لأنه قد دخل في ضمانه بقبض وكيله إياه إذا تحقق أنه قد قبضه، وإنما كره له في هذه المسئلة أن يبيعه إذا لم يتحقق أنه قبضه لاحتمال أن يكون كذَبَه ولو تحقق ذلك لما كره، إلا أن يكون الوكيل في هذه المسئلة هو المبتاعَ للطعام بالثمن الذي دفعه إليه موكله، فلا يجوز أن يبيعه منه ولو تحقق أنه قبضه بأكثر مما دفع إليه، ولا بدنانير إن كان دفع إليه دراهم، ولا بدراهم إن كان دفع إليه دنانير، إلا أن يكون البخس في الصرف على رب الطعام فترتفع التهمة في ذلك. قاله ابن دحون، وهو صحيح انتهى. ونقل في النوادر في آخر كتاب البضائع والوكالات ما في سماع أشهب بلفظ: روى أشهب عن ملك في الرجل يبضع مع الرجل يبتاع له طعاما. فأخبره أنه فعل وأنه أمره ببيعه، فقال: ما يعجبني ذلك. انتهى وقال في السلم الثالث من المدونة: وما ابتعته بعينه من الطعام والشراب جزافا أو اشتريته من سائر العروض بعينه أو مضمونا على كيل أو وزن أو جزافا من عطر أو زَنبَق أو مسك أو حديد أو نوى وشبهه، فلا بأس ببيعه قبل قبضه من بائعك أو غيره وتحيله عليه، إلا أن يكون ذلك من أهل العينة فلا يجوز بأكثر مما ابتعت. انتهى.

خليل فصل ....

فصل ....

التسهيل

التذليل

فصل المواق: ابن شأس: القسم الثاني من كتاب البيوع في لزوم العقد وجوازه. والأصل في البيع اللزوم والخيار عارض، ثم هو متنوع إلى خيار التروي وإلى خيار النقيصة. النوع الأول: خيار التروي، وهو ما لا يقف على فوات وصف، وسببه الشرط دون المجلس، بل لا يثبت خيار المجلس بالعقد ولا بالشرط. الحطاب: قد تقدم أن البيع ينقسم باعتبار ما يعرض له إلى أقسام، وأن من جملة ذلك ما يعرض له من جهة لزوم العقد للمتبايعَيْن وعدم لزومه لهما أو لأحدهما، فيسمى الأول بيعَ بَتٍ والبتُّ القطعُ لقطع كل واحد خيارَ صاحبه، ويسمى الثاني بيع خيار. والأصل في البيع اللزوم، والخيار عارض وينقسم إلى خيار ترو وخيار نقيصة، لأنه إما من جهة العاقد أو من جهة المعقود عليه، فإن كان من جهة العاقد بأن يشرطه أحد المتبايعين أو كلاهما فهو خيار التروي ويسمى الخيار الشرطي، والتروي النظر والتفكُّرُ في الأمر والتبصُّرُ فيه. وإن كان موجبُه ظهورَ عيب في المبيع أو استحقاق فهو خيار النقيصة، ويسمى الخيار الحُكْمِيّ. وقد يقال: إما أن يكون موجِبُ الخيار مُصاحبا للعقد أو متقدما عليه، والأول هو التروي لأنه بشرط أحد المتعاقدين حين العقد، والثاني خيار النقيصة لأن العيب الموجب للخيار هو القديم السابق على العقد وبدأ المصنف كغيره بالكلام على القسم الأول أعني خيار التروي وهو الذي ينصرف إليه بيع الخيار عند الإطلاق في عرف الفقهاء. وهو كما قال ابن عرفة: بيع الخيار بيعٌ وُقِف بَتُّه أوّلاً على إمضاءٍ يُتوقعُ فيخرج ذو الخيار الحكمي. قال في التوضيح: وهو مستثنى من بيع الغرر للتردد في العقد لاسيما في جانب من لا خيار له، لأنه لا يدري ما يؤول إليه الأمر، لكن أجازه الشارع ليدخل من له الخيار على بصيرة بالثمن والمثمون ولينفي الغبن عن نفسه. قال الشافعي: لولا [الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم[1]] ما جاز الخيارُ أصلا لا في ثلاث ولا في غيرها. انتهى ونحوه لابن عبد السلام ولكن قال بدل قول التوضيح أجازه الشارع: ولكن الشرع رخص فيه، فجعله رخصة وهو أيضا مقتضى كلام التوضيح ونقل ابن عرفة عن المازري في ذلك خلافا ونصه: المازري: في كونه رخصة لاستثنائه من الغرر وحَجْرِ البيع خلافٌ. وجَعَلَ ابنُ عبد السلام من الغرر الذي فيه كون الثمن يختلف بالقلة والكثرة بحسب البت والخيار. وهو غير ظاهر لأنه وإن كان الثمن يختلف بحسب ذلك لكن المعقود عليه من ذلك معلوم فليس فيه عقد على ثمن لا يُدرى أيكثرُ أم يقل؟ انتهى كلام الحطاب الوانُّوغي: تظهر فائدة الخلاف في كون بيع الخيار رخصة أو عزيمة في وجهين، أحدهما: في الدليل الدال على جوازه، فإن قلنا: إنه عزيمة فالدليل الدال على إباحته هو الدليل الدال على إباحة سائر البيوع، وإن قلنا: إنه رخصة فدليلُه خاصٌ. والثاني: فيما صرح به عياض فيما علقه عن ابن عتاب انتهى

الحديث: [1] - عن عبد الله عن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار، الموطأ، كتاب البيوع، رقم الحديث 79، ص424.

خليل ....

التسهيل

قــد صــح آحــادا خيــار المجلــس ... وعمــلَ المدينــة ابــنُ أنــس

ألفــى علــى النفــي إذا لم يشــترط ... فجعــل الخيــار بالشــرط فقــط

كالفقهــا الســبعة والنعمــان ... وغيرهــم وأثبــت الشــيباني

كالشــافعي واقتفــاه ابــن حبيــ ... ــب وأتلــى صــائغ تــبر المــذهب

بالمشــي لانفــاه والســبعة جــا ... أن ســعيدا فيــه مــنهم خرجــا

وفي الكتــاب لــذوي الحجــاز ... أشــهبُ نفيَــه اتفاقــا عــاز

وعمــلُ المدينــة النســخَ اقتضــى ... لاسـيَّما مــع علمهــم بمــا مضــى

بــل في الكتــاب النســخُ نصــا أُوردا ... رأيــا لأشــهب لمــا قــد أُســندا

في المســلمين أنهــم علــى شــرو ... طهــم ومــا ابــن أم عبــد يــاثرُ

مــن حلــف البــائع إن معــه اختلــف ... مبتاعــه لــولا اللــزوم مــا حلــف

ولابــن يــونس عــزا البنــاني ... ذا عنــه دون الــذكر للبرهــان

التذليل

ابن غازي في تكميل التقييد: وأشار به إلى قوله في التنبيهات: لم يترددْ قوله في الكتاب أن اشتراط الرضا لفلان جائز، وهو صحيحُ مَذْهبه، وعلقت من كتاب ابن عتاب بخطه: روى سحنون أن ابن القاسم كان يقول لا يجوز وهو من المخاطرة، ثم رجع إلى هذا، وقد روى أصبغ مثله عن ابن القاسم، كأنه رأى الخيار لأحدِ المتبايعين رخصةً مستثناةً من الغرر والمخاطرة فلا يتعدى إلى غيرهما، وهو قول أحمد بن حنبل وبعض أصحاب الشافعي. البناني: صرح في التوضيح في باب الإجارة أن المشهور من المذهب منع الجمع في عقد واحد بين بيع البت والخيار.

قلت: تقدم نحوه في التعليق على قولي: والبيع مع صرف إذا لم يكن الْكل أو الجامع دينارا حظل. وأعدته للبعد قد صح آحادا خيار المجلس وعملَ المدينة ابنُ أنس ألفى على النفي إذا لم يُشترط فجعل الخيار بالشرط فقط كالفقها بالقصر للوزن السبعة والنعمان وغيرهم وأثبت الشيباني كالشافعي واقتفاه ابن حبيب وأتلى صائغ تبر المذهب بالمشي لا نفاه والسبعة جا أن سعيدا فيه منهم خرجا وفي الكتاب لذوي الحجاز أشهبُ نفيه اتفاقا عاز وعمل المدينة النسخ اقتضى لاسيما مع بالإسكان علمهم بما مضى بل في الكتاب النسخ نصا أوردا رأيا لأشهب لما قد أسْنِدا في المسلمين أنهم على شروطهم وما ابن أم عبد ياثّر من حلف البائع إن معْه بالإسكان اختلف مبتاعه لولا اللزوم ما حلف ولابن يونس عزا البناني ذا عنه دون الذكر للبرهان

خليل ....

التسهيل

قلـــت وذا أحـــق مـــا يعتـــذر ... لهـم بـه مـا مـع صـحيح نظـر

كيـــف يـــرد الـــنص بالمقايســـه ... مـــع المنابـــذة والملامســـه

مـــا ذا إذا هـــذا رضـــينا مأخـــذا ... نَـنقِمُ مـن أهـل العـراق بعـد ذا

التذليل

قلت وذا أحق ما يُعتذر لهم به ما معْ بالإسكان صحيح نظر كيف يرد النص بالمقايسه مع المنابذة والملامسه ما ذا إذا هذا رضينا مأخذا ننقِمُ من أهل العراق بعد ذا المواق: من المدونة: إذا انعقد البيع فلا خيار لواحد من المتبايعين إلا أن يشترطاه، الحطاب متصلا بما تقدم نقله من كلامه ونبه المصنف بأداة الحصر –يعني في قوله إنما الخيارُ بشرط– على أن خيار التروي إنما يكون بالشرط أي بأن يشترطه أحد المتبايعين أو كلاهما لا بالمجلس كما يقوله ابن حبيب والشافعي وابن حنبل. قال ابن الحاجب: الخيار ترو ونقيصة، فالتروي بالشرط لا بالمجلس للفقهاء السبعة. ابن حبيب: وبالمجلس لحديث الموطإ. ومعنى خيار المجلس أن يثبت الخيار للمتبايعين مدة جلوسهما معا حتى يفترقا. والحديث الذي أشار إليه هو ما رواه ملك في الموطإ عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: [المتبايعان كل واحد منهما على صاحبه بالخيار ما لم يفترقا إلا بيع الخيار[1]]. ومثله في البخاري [ومسلم[2]] ونسب ابن الحاجب الحديث للموطإ لينبه على أنه لا ينبغي أن يقال: إن ملكا لم يبلغه الحديث، بل علمه ورواه ونبه على أنه إنما ترك العمل به لما هو أرجح عنده، فقد قال عقيبه في الموطإ وليس لها حد معروف ولا أمر معمول به. وفي المطبوعة عقبه بلا ياء قال ابن العربي: يريد أن فرقتهما ليس لها وقت معلوم، قال: وهذه جهالة يقف البيع عليها فيكون كبيع الملامسة والمنابذة وكالبيع إلى أجل مجهول فيكون بيعا فاسدا، ولهذا عدل عن ظاهر الحديث الفقهاءُ السبعة وغيرهم من السلف وأبو حنيفة. تنبيه ذكر صاحب الإكمال والمازري أن ابن المسيب يقول بخيار المجلس وهو من الفقهاء السبعة، فينبغي أن يستثنى ولهذا قال في الشامل: كالفقهاء السبعة وقيل: إلا ابن المسيب وأيضا فإن في بعض طرق الحديث: [ولا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقيله[3]]. فلو كان خيار المجلس مشروعا لم يحتج إلى الاستقالة. وقد أكثر أصحابُنا الأجوبةَ عن هذا الحديث، وقد أتى بأكثرها المازري في شرح التلقين وابنُ دقيق العيد في شرح العمدة. تنبيه وافق ابن حبيب والشافعيَّ من أصحابنا المتأخرين عبدُ الحميد الصائغ، وهي إحدى المسائل الثلاث التي حلف بالمشي إلى مكة لا يفتي فيها بقول ملك، والثانيةُ التدميةُ البيضاءُ والثالثةُ جنسيةُ القمح والشعير. فرع قال في الجواهر: لا يثبت خيار المجلس بالعقد ولا بالشرط. انتهى يعني أنه لا يثبت بمقتضى العقد كما يقوله ابن حبيب والشافعي ولا بالشرط إذا شرطاه أو

الحديث:

[1] - عن عبد الله عن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار، الموطا، كتاب البيوع، رقم الحديث 79، ص424.

[2] - عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار، البخاري في صحيحه كتاب البيوع، رقم الحديث 2111. ولفظ مسلم البيعان كل واحد منهما بالخيار الخ، كتاب البيوع، رقم الحديث 1531.

[3] - عن عبد الله بن عمرو بن العاص أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: المتبايعان بالخيار ما لم يفترقا إلا أن تكون صفقة خيار ولا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقيله، سنن أبي داود، كتاب البيوع، رقم الحديث: 3456

خليل ....

التسهيل ....

التذليل

أحدهما بل يؤدي إلى فساد العقد إذا شرطاه. والله أعلم. البناني في الفقهاء السبعة وهم المجموعون في قول بعضهم:

فخذهم عبيد الله عروة قاسم ... سعيد أبو بكر سليمان خارجه

انتهى قلت في ألفية العراقي في مبحث التابعين:

وفي الكبار الفقهاء السبعة ... خارجة القاسم ثم عروةُ

ثم سليمان عبيد الله ... سعيدُ والسابعُ ذو اشتباه

إما أبو سلمةٍ أو سالمُ ... أو فأبوبكر خلاف قائم

البناني: ولما ذكر أبو الحسن الحديث قال: حمل الشافعي الافتراق في الحديث على الافتراق بالأبدان ومذهب ملك أنه محمول على الافتراق باللفظ. وقال ابن الجلاب: خيار المجلس باطل، ونقل ابن يونس عن أشهب أن الحديث منسوخ قلت: في المدونة وقال أشهب: الذي اجتمع عليه أهل العلم من أهل الحجاز أن البيِّعين إذا أوجبا البيع بينهما فقد لزم ولا خيار لواحد منهما إلا أن يكون أحدهما اشترط الخيار فيكون ذلك لمشترط الخيار على صاحبه وليس العمل على الحديث الذي جاء: [البيعان بالخيار ما لم يفترقا[1]]. قال أشهب: ونرى — والله أعلم– أنه منسوخ لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: [المسلمون على شروطهم[2]]، ولقوله صلى الله عليه وسلم: [إذا اختلف البيعان استُحلف البائعُ[3]]. وقال غيره: فلو كان الخيار بينهما لما كلف البائع اليمين ولقال: هب الأمر كما قال المبتاع أليس لي أن لا أقبل أو أن أفسخ عني البيع؟ فإذا صادقته على البيع كان لي أن لا يلزمني فإذا خالفته فذلك أبعد من أن يلزمني. عبد الباقي معقبا على حلف الصائغ: ويبحث فيه بأنه إن لم يكن علم بأن عمل أهل المدينة على نفي خيار المجلس فهو قصور؛ وإن كان علم به فإن قال بقول ملك عملُها مقدم على خبر الآحاد فلا وجه لحلفه؛ وإن لم يقل به لزمه أن يخالف الإمام في كل ما قدم فيه عمَلَها على خبر الآحاد؛ وإن أنكر أن عملهم في هذه على خلاف المذكور فيه فهو مكابرة لتصريح ملك بذلك وتلقي الناس له بالقبول. ومثل ذلك يتوجه على ابن حبيب القائل بخيار المجلس وإن كان توجهه على الحالف أقوى. قاله علي الأجهوري. وقد يُنتصر للصائغ بموافقته حديث الصحيحين للقطع بصحة ما لهما كما قال في ألفية العراقي:

.... واقطع بصحةٍ لما قد أسندا

البناني: القطع بصحته لا ينافي كونه خبر آحاد، وأن عمل أهل المدينة مقدمٌ عليه، فلا وجه لهذا

الحديث :

[1] ـ عن حكيم بن حزام عن النبي صلى الله عليه وسلم قال البيعان بالخيار ما لم يتفرقا فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما وإن كذبا وكتما محق بركة بيعهما، مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث، 1532.

[2] ـ سنن الدارقطني، ج3، ص27 بهذا اللفظ ومصنف بن أبي شيبة، ج5، ص237، والبخاري معلقا بلفظ المسلمون عند شروطهم، كتاب الإجارة، باب أجر السمسرة.

[3] ـ سنن الدارقطني، ج3، ص27، بهذا اللفظ.

خليل إِنَّمَا الْخِيَارُ بِشَرْطٍ كَشَهْرٍ فِي دَارٍ وَلاَ يَسْكُنُ وَكَجُمْعَةٍ فِي رَقِيقٍ وَاسْتَخْدَمَهُ

التسهيل

ومبدأ الشرطي بالعقد يحد والمنتهى لخلف حاج ذو مُدَد
كالشهر في الدار ونحوها ولا يسكن دون أجر الا لابتلا
قَلَّ وكالجمعة في الرِّق وله إن كان للخدمة أن يستعمله

التذليل الانتصار ومبدأ الشرطي بالعقد يُحَد والمنتهى لخلف حاج ذُو مُدَدْ المواق: ابن يونس: لما كان الخيار رفقا بالمتبايعين للنظر والرأي والاختبار كان أمد الخيار مختلفا فيما تبايعاه بقدر ما يحتاجان إلى ذلك. الحطاب: والنظر في خيار التروي في مدته وفي الطوارئ فيه، فالمدة تختلف باختلاف المبيعات لأن القصد ما تختبر فيه تلك السلعة وذلك يختلف. قال في الجواهر: والنظر الأول في مدته وهي محدودةُ الأول بزمن العقد، وليست محدودة الآخر بزمن واحد، وإن كان لابد من تحديد في الجملة، لكن يختلف باختلاف السلعة. انتهى وقال ابن الحاجب وحَدُّه يختلف باختلاف السلع بقدر الحاجة. قال في التوضيح: في قوله بقدر الحاجة إشارةٌ إلى أنه يُضرب من الأجل أقل ما يمكن تقليلا للغرر المذكور كالشهر في الدار ونحوها المواق متصلا بما سبق آنفا: من المدونة: قال ملك: والخيار في الدار– يريد وسائر الرباع — الشهرُ ونحوه. عبد الحق: الدور والأرضون سواء لا وجه لمن فرق بينهما. الحطاب: هذا مذهب المدونة. وفي الموازية والواضحة: والشهرين وجعله ابن رشد وابن يونس تفسيرا. والأرضون كذلك، نقله في التوضيح. وقال ابن عبد السلام: ينبغي أن يفترق حكم الدار والأرضين لأن الحاجة إلى اختبار الدور أكثر. وقال في الشامل: كشهر في دار على المشهور. وقيل: وشهرين وحُمل على التفسير. وقيل: وثلاثة والأرض والرَّبْعُ كذلك. وعن ملك في الضيعة سنة ولا يسكن دون أجرٍ الا بالنقل لابتلا أي اختبار قل المواق: المتيطي: لا يجوز أن يشترط في الخيار سكنى الدار مدةَ أيام الخيار. وانظر إن شرط ذلك. الحطاب: أي لا ينتقل إليها بأهله ومتاعه وله أن يدخلها بنفسه ويبيت بها. ابن عرفة: التونسي له أن يقيم بالدار لَيْلا لخبرة جيرانها دون سكنى. وقال اللخمي: أما الدار فتسقط الأجرة عنه إذا كان المشتري في مسكن يملكه أو بكراء ولم يخله لأجل انتفاعه بالأخرى، وإن كان سكناه بكراء فأخلاها أو أكراها لم يجز أن يكون الثاني بغير كراء انتهى فيفهم من كلام اللخمي أنه يجوز له أن يسكنها بالكراء، وكذلك يفهم من كلام ابن محرز الذي نقله ابن غازي، فذكر أنه إذا سكنها كان عليه كراؤها لأن الغلة للبائع، اختار المشتري الإمضاء أو الرد. قال: ولو شرط المشتري أن يسكنها بأهله مدة الخيار على أن لا يؤدي كراءها لكان البيع فاسدا لأنه من بيع العربان.انتهى قلت: كأن المواق لم يقف عليه وكالجمعة بالإسكان في الرق أعني الرقيق المواق: من المدونة: قال ملك والخيار في الجارية مثل خمسة أيام إلى الجمعة وشبه ذلك لاختبار حالها وعملها. ابن حبيب: وكذلك الخيار في العبد وله إن كان للخدمة أن يستعمله

خليل وَكَثَلاَثَةٍ فِي دَابَّةٍ وَكَيَوْمٍ لِرُكُوبِهَا وَلاَ بَأسَ بِشَرْطِ الْبَرِيدِ أَشْهَبُ وَالْبَرِيدَيْنِ

التسهيل

لغـــوا للابـــتلا بمـــا لا يحتســـب	وكالثلاثـــــــة بفاعلـــــــة دب
للابـــتلا واليـــومِ للركـــوب قـــط	كـــــذاك عنـــد العتقـــي إن شـــرط
ركوبهـــا البريـــد جـــاز وأحـــل	أشـــهب شـــرطه البريـــدين وهـــل
علـــى الخـــلاف يحمـــل القـــولان	أو يطلـــب التوفيـــق تـــاويلان
وعلـــى الأُل قَصَـــد الـــذهابا	كـــل أو الـــذهاب والإيابـــا
وعلـــى الاخِـــر الـــذهاب الأل قـــد	قصـــد والثـــاني كليهمـــا قصـــد

التذليل لغوا للابتلا بالقصر للوزن بما لا يحتسب المواق على قول الأصل: واستخدمه، الذي لابن رشد: لا يجوز للمبتاع اشتراط الانتفاع بالمبيع أمَدَ الخيار إلاّ قدْرَ ما يقع به الاختبار كاستخدام العبد في الشيء اليسير الذي لا ثمن له. الحطاب: قال ابن عرفة: اللخمي: ولا يغيب أحدهما على الجارية وخدمة العبد للمبتاع لغو، وأجر منفعته وخراجه غلة. وقال في الشامل: وحيل بين الأمة والمتبايعين في زمنه، وللمشتري استخدامها دون غيبة عليها وكالثلاثة بفاعلة دب الحطاب: وكذلك الإبل والبقر والغنم، قاله عبد الحق في التهذيب للابتلا بالقصر للوزن واليوم للركوب قط الحطاب: هذا إذا أراد ركوبها في المدينة وإن أراد السفر عليها فالبريد والبريدان كما قال الباجي ونقله ابن غازي انتهى قلت: هو معنى ما في المدونة كذاك عند العتقي إن شرط ركوبها البريد جاز وأحل أشهب شرطه البريدين وهل على الخلاف يحمل القولان أو يطلب التوفيق تأويلان وعلى الأل بالنقل قصد الذهابا كل أو الذهاب والإيابا وعلى الآخر بالنقل الذهاب الأل قد قصد والثاني كليهما قصد البناني: قال في التنبيهات ما نصه: قول ابن القاسم: والبريد، وقول أشهب: البريدان حمله بعضهم على البريد في الذهاب والرجوع وكذلك البريدان فيهما، وقال أبو عمران: بريد متصل في الذهاب أو بريدان دون الرجوع، وقد يحتمل موافقة القولين بريد في الذهاب على قول ابن القاسم، وبريدان أحدهما في الذهاب وآخر في الرجوع على قول أشهب، وإليه يرجع قول ابن القاسم على هذا إذ لا بد من رجوعه وردّ الدابة غالبا. انتهى وبه تعلم أن اللائق باصطلاح المصنف تأويلان. انتهى كلام البناني قلت: مقتضى المدونة أن البريد لملك. المواق: من المدونة: قال ملك: والدابة تركب اليوم وشبهه ولا بأس أن يشترط أن يسير عليها البريد ونحوه ما لم يتباعد. قال أشهب: والبريدين يختبر فيهما سيرها. وقال ابن حبيب: يجوز الخيار في الدابة اليومين والثلاثة كالثوب. ابن يونس: إنما شرط ملك اليوم في شرط ركوبها، فأما على ذلك فلا فرق بينها وبين الثوب. قلت: انظر أول ترجمة من كتاب الخيار من المدونة وانظر الرهوني

خليل: وَفِي كَوْنِهِ خِلَافًا تَرَدُّدٌ وَكَثَلَاثَةٍ فِي ثَوْبٍ

التسهيل:

إلا ففــي منــع الركــوب مسـجلا وحلــه إن كـان عرفـا لابـتلا

تـردد ذا لأبــي عمــران والأل لابــن عابـد الــرحمن

وكالثلاثــة بكـــالثوب وفي رطــب الفواكــه وشــبه مـا يفـي

بالحــاج مــع أمــن الــتغير وفي الـــ ـــعرض بمثلــه اعتـبر بمـا جُعـل

التذليل: إلا أي إن لا يشترط الركوب ففي منع الركوب مسجلا وحِله إن كان عُرفا لابتلا ترددٌ ذا لأبي عمران بالصرف للقافية والأل لابن عابد الرحمن السيوطي في شرحه لألفيته في البلاغة: إدخال ألف في عبد غير مخرج للكلمة عن أصل معناها وهو جائز واستعمله الناس كثيرا. الحطاب: فرع قال في التوضيح: واختلف هل للمشتري أن يركب الدابة بمقتضى عقد الخيار ليختبر سيرها وحملها من غير أن يشترط ذلك وهو مذهب أبي عمران أو ليس له ذلك حتى يشترط وهو مذهب أبي بكر بن عبد الرحمن؟ وقول أبي عمران هو الصحيح انتهى وانظر هذا الخلاف هل هو في ركوبها في البلد أو فيه وفي السفر عليها وهو الذي يظهر من كلام التوضيح ومن كلام ابن عرفة؟ قال ابن عرفة بعد أن نقل عن ابن عبد السلام نحو ما تقدم عن التوضيح: هو خلاف قول عياض: قول أبي بكر بن عبد الرحمن لا يركب إلا بشرط كقولها: إن شرط وقول أبي عمران: يركب وإن لم يشترط، إن كان الركوب عرفا لاختبارها. انتهى والله أعلم. قلت: لما ذكر عن ابن عرفة صدرت بما لابن عبد الرحمن وقيدت ما لأبي عمران بأن يكون عرفا لابتلا وكالثلاثة بكالثوب المواق: من المدونة: قال ملك أما الثوب فيجوز فيه الخيارُ اليومَ واليومين وشبه ذلك، وما كان أكثر فلا خير فيه لأنه غرر لا يدري كيف يرجع الثوب إليه. زدت الكاف لقول عبد الباقي: وعرض ومثلي، وسكوت البناني وفي رطب الفواكه وشبهٍ مَّا يفي بالحاج معْ بالإسكان أمن تغيُّر الحطاب: لم يذكر المصنف مدة الخيار في الفواكه والخضر. وفي المدونة: ومن اشترى شيأ من رطب الفواكه والخضر على أنه بالخيار، فإن كان الناس يشاورون في هذه الأشياء غيرهم ويحتاجون فيه إلى رأيهم فلهم من الخيار في ذلك بقدر الحاجة مما لا يقع فيه تَغْيِيرٌ ولا فساد. ونقله في التوضيح وابن عرفة. قلت: نص المدونة الكبرى: قلت لابن القاسم: أرأيت لو أن رجلا اشترى بطيخا أو قِثاءً أو فاكهة رطبة تُفاحا أو خَوْخًا أو رمانا على أنه بالخيار في ذلك يوما أو يومين أيكون له الخيار الذي شرط له في ذلك؟ قال: لم أسمع من ملك في هذا شيأ، وأرى أن ينظر في هذا إلى ما يصنع الناس فإن كانوا يستشيرون في ذلك ويُرُون هذه الأشياء غيرهم ويحتاجون فيه إلى رأي غيرهم رأيت لهم من الخيار قدر حاجة الناس إلى ذلك على ما وصفتُ لك من الخيار في غيرها من الأشياء مما لا يقع فيه تغيير ولا فساد، وتفسير ذلك أن لا يغيب المشتري على شيء من ذلك لأنه لا يعرف بعينه إذا غيب عليه. وفي العرض بمثله اعْتَبِرْ بما جُعل

خليل وَصَحَّ بَعْدَ بَتٍّ وَهَلْ إن نُّقِدَ تَأوِيلَانِ

التسهيل لـــه وجـاز بعــد بــت إن نُقِــد إلا فــلا صــحة في الــذي اعتمــد
وهـــو الـــذي بـــه الكتـــابَ أوّلَ الـــ ـــأكثرُ والإطـــلاقُ تأويـــل الأقـــل
ومـــنهم اللخمـــي والمقايَلـــه بـــه أبـــى كالأخـــذ بالـــذ كـــان لـــه

التذليل له الحطاب: قال ابن عرفة: ابن محرز لو باع عرضا بعرض اعتبر أمد المقصود منهما بالخيار وجاز بعد بت عدلت عن قوله وصح لقول البناني: لو قال: وجاز لوافق ظاهر المدونة وقال الخرشي: قال صح دون جاز لأجل مفهوم قوله وهل إن نقد إلى آخره. ونحوه لابن عاشر. انتهى كلام البناني قلت: وقد صرحت بالمفهوم المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: من باع سلعة ثم جعل للمبتاع الخيار بعد إتمام البيع، أو جعل المبتاع للبائع الخيار لزم ذلك إذا كان يجوز في مثله الخيار، وهو بيع مؤتنف بمنزلة بيع المشتري لها من غير البائع، وما أصاب السلعة في أيام الخيار فهو من المشتري لأنه صار بائعا إن نُقد إلا فلا صحة في الذي اعتُمد وهو الذي به الكتابَ أوّلَ الأكثر والإطلاق تأويل الأقل ومنهم اللخمي والمقايله به أبى كالأخذ بالذ بالإسكان كان له المواق: ابن يونس: قال بعض شيوخنا: وهذا إذا انتقد البائع الأول الثمن، وأما إذا لم ينتقد لم يجز لأن الثمن صار دينا في ذمة المشتري فدفع فيه سلعة فيها خيار. اللخمي من باع سلعة من رجل ثم اشتراها منه على خيار جاز، وسواء انتقد الأول الثمن أو لم ينتقد، لأن من حق الأول أن ينتقد ثمنه الآن، ولا يمنع من ذلك لأجل الخيار، إلا أن يقول: آخذها من الدين أو أقيلك فيها فلا يجوز لأنه نقد في خيار. الحطاب: سوّى بين التأويلين وقال في التوضيح: الأكثر على التأويل الأول وهو تقييد المدونة بالنقد، وعليه اقتصر ابن بشير. ونص التوضيح: أكثر الشيوخ على تقييد المدونة بشرط انتقاد الثمن وإلا لم يجز لأن البائع يكون حينئذ أخذ عن دين وجب له سلعةً بخيار وذلك لا يجوز. انتهى والتأويل الثاني للخمي فهم المدونة على إطلاقها وقال في التوضيح: يقع في بعض نسخ ابن الحاجب: وقيد إن نقد، بالدال وفي بعضها وقيل باللام قال: والنسخة الأولى أحْسَنُ لأنها على طريق الأكثر. انتهى فيظهر من كلامه في التوضيح ترجيح التأويل الأول والله أعلم. وقال في الشامل: وهل إن نقد وعليه الأكثر أو مطلقا تأويلان. البناني: الأول لبعض شيوخ ابن يونس والثاني للخمي مقيدا له بما ذكره الزرقاني من قوله: ومحل الثاني إن لم يصرح البائعُ المجعولُ له الخيار بأخذها عن الثمن الذي بذمة المشتري حيث لم ينقده ووافقه على ذلك، فإن صرح بأخذها فيه منع قطعا لفسخ ما في الذمة في معين يتأخر قبضه. قلت: إن كان البناني عنى بكلام اللخمي ما تقدم عن المواق فإنما فرضه في شراء البائع السلعة من المشتري. نعم تقدم عن المدونة أنّ جعْلَ الخيار بعد تمام البيع بيعٌ مؤتنف. الرهوني في التأويل الأول: وعليه اقتصر ابن يونس، وقال ابن ناجي: إنه الجاري على

خليل: وَضَمِنَهُ حِينَئِذٍ الْمُشْتَرِي وَفَسَدَ بِشَرْطِ مُشَاوَرَةٍ بَعِيدٍ أَوْ مُدَّةٍ زَائِدَةٍ

التسهيل:

وفي الأصح مشتر جعل له	يضمن واتفاقا ان هُوْ جعله
ويفسد البيع الذي يعلق	بكمشورة الذي لا يلحق
للبعد إلا بعد أن مضى الأمد	كشرط زيدٍ بيِّنٍ على المُدد
إلا فمكروه وفي الضمان	إن قيل بالفسخ طريقتان
لزومه البائع دون ذكر	خلف وكون الخلف فيه يجري
بذا وبانتقاله بالقبض	ككل فاسد والأُل المرضي

التذليل: المشهور، قال: وعزاه عبد الحق لبعض القرويين والمازري للشيوخ كلهم من البرادعي إلى أبي إسحاق
وفي الأصح مشتر جُعل له يضمن واتفاقا ان بالنقل هو بالإسكان جَعَلَهْ الحطاب: أما إن كان المشتري هو الذي جعل الخيار للبائع فالضمان منه اتفاقا، وأما إن كان البائع هو الذي جعل الخيار للمشتري فقولان: مذهب المدونة أنه من المشتري وروى المخزومي أنه من البائع وعزاه ابن عرفة للمغيرة. وقال في الشامل: وضمنه حينئذ المشتري ولو جعل البائع الخيار له على الأصح. قال في التوضيح: بناء على أن اللاحقات للعقود هل تُقَدّرُ وَاقِعةً فيها أوْ لاَ
ويفسد البيع الذي يعلق بكمشورة الذي لا يلحق للبعد إلا بعد أن مضى الأمد زدت الكاف لقول الحطاب: وكذا بشرط خياره ورضاه من باب أحرى. قال اللخمي: وإذا كان مَن شُرِطَ رضاه أو خياره أو مشورته غائبا بعيد الغيبة لم يجز البيع. المواق: من المدونة: قال ملك: إنما يجوز البيع على مشورة فلان أو رضاه إذا كان قريبا، وإن استثنى مشورة رجل ببلد بعيد فسد البيع ولو ترك المبتاع مشورة فلان الغائب مجيزا للبيع لم يجز لوقوعه فاسدا كشرط زيد بيِّن بأن كان كثيرا على المُدَد إلا يكن بينا فمكروه الحطاب: أطلق المصنف الفساد بالمدة الزائدة، وقيدهً في الشامل بأن تكون زادت كثيرا، قال: وإلا كره فذكر نصه ثم قال: وأصله للخمي، قال: الأجل على ثلاثة: جائز ومكروه وممنوع، فإن كان مدة تدعو الحاجة إليها جاز، وإن زاد يسيرا كره ولم يفسخ، وإن بعد الأجل كان مفسوخا، وهذا قول ملك. وذكر عن التوضيح من كلام ابن المواز ما يؤيده وذكر نحوه عن الجواهر. المواق: من المدونة: قال ملك: ما بعد من أجل الخيار فلا خير فيه لأنه غرر
وفي الضمان إن قيل بالفسخ طريقتان إلزامُهُ البائعَ دون ذكر خلفٍ وهي لابن رشد، قال: لأن البيع الفاسد إنما يدخل في ضمان المشتري بالقبض إذا لم يكن فيه خيار، والضمانُ من البائع في بيع الخيار إذا كان صحيحا فكيف إذا كان فاسدا وكونُ الخلف فيه يجري وهي للتونسي وعبد الحق وغيرهما بذا أي بلزومه البائع ما دام الخيار قائما وبانتقاله بالقبض ككل فاسد والال بالنقل المرضي فقد صوبه التونسي ويكفي في ترجيحه اقتصار ابن رشد عليه،

خليل — أَوْ مَجْهُولَةٍ أَوْ غَيْبَةٍ عَلَى مَا لاَ يُعْرَفُ بِعَيْنِهِ

التسهيل

وإن بنـــى أو غـــرس المبتـــاع والـــ ـــــخيار للبـــائع في طـــول الأجـــل

جـــدا فـــلا فـــوت ورُدَّ مـــا اشـــتُري وقيمـــة الأنقـــاض حـــظ المشـــتري

وبعـــده فـــوت ومنـــه تقتضـــى قيمتُـــه يـــوم انقضـــى أو قبضـــا

كـــذاك يفســـد بشـــرط مـــده مجهولـــة ولـــيس تمضـــي العقـــده

بالحـــذف فيهمـــا وغيبـــة علـــى مـــا لـــيس يعـــرف بعينـــه ولا

تمنـــع طوعـــا قلـــت فيهـــا أُطلِـــق الـــ ـــمنعُ وللخمـــي إن طبـــع حصـــل

جـــازت كحمـــل شـــجر إلا فـــلا ولا فســـاد إن تقـــع ونقـــلا

نفـــي الفســـاد عنـــه بالـــذ وصـــفه شـــرطا وحِـــلَّ طوعـــه ابـــن عرفـــه

وانتقـــدوه ولمـــا في الأصـــل ســـاق الرهـــوني شـــهود النقـــل

وحيـــز عـــن بائعـــه كالمشـــتري والـــبعض الابقـــا عنـــده لم يحظـــر

التذليل

وإن بنى أو غرس المبتاع والْخيارُ للبائع في طول الأجل جدا فلا فوتَ ورُدَّ ما اشتُري وقيمة الأنقاض حظ المشتري وبعده فوتٌ ومنه تُقتضَى قيمتُه الضمير لما اشتري يوم انقضى الأجل أو يوم قبضا انظر الحطاب كذاك يفسد بشرط مده مجهولة قال في الجواهر: كقولهما إلى قدوم زيد، ولا أمارة عندهما على قدومه أو إلى أن يولد لفلان ولا حمل عنده، أو إلى أن تنفق سوق السلعة ولا أوان يغلب على الظن عرفا أنها تنفق فيه إلى غير ذلك مما يرجع إلى الجهل بالمدة فالبيع فاسد. الحطاب: الظاهر أن حكم الضمان في هذه المسئلة حكم الضمان في المسئلة السابقة وليس تمضي العقده بالعقد للشرط فيهما في المدة الطويلة والمدة المجهولة. نقله في الذخيرة عن الطرطوشي. ونص عليه في الأولى ابن شأس. وغيبة أي ويفسد بشرط غيبة على ما ليس يعرف بعينه ولا تمنع طوعا قاله في التوضيح مقيدا به إطلاق ابن الحاجب قلت فيها أُطلِقَ الْمنعُ ونحوه للباجي وابن يونس وابن شأس كابن الحاجب وللخمي إن طبعُ حصل جازت كحمل شجر إلا فلا ولا فساد إن تقع ونُقلا نفي الفساد عنه بالذْ بالإسكان وصفه من الغيبة إن لم يطبع عليه شرطا وحِلّ طوعه ابنُ عرفه انظر نصيهما في الحطاب وانتقدوه بأنه ليس في كلامه. انظر الرهوني ولما في الأصل من الفساد بشرطها ساق الرهوني شهود النقل انظرها فيه وحيز عن بائعه كالمشتري والبعض سبق في الخطبة الاعتذار عن نحو هذا الابقا بالنقل وبالقصر للوزن. أي إبقاء الشيء عنده أي عند البائع لم يحظر

خليل أوْ لُبْسِ ثَوْبٍ وَرَدَّ أجْرَتَهُ

التسهيل

إذ هو شيئه كذا يُفسِد شر	طُ اللبس والأجر يؤدي إن أضر
وجاز قيسا وعلى الدار انسحب	ذا الحكم والعبدِ وفاعلةٍ دب
وحُدَّ الاجرُ وارتضى البناني	في الدار ما قد صور الزرقاني
قلت وكنت قبل ذا حصلت	مضمونه معمما فقلت
حاصل ما لهم بسكنى الدار	ونحوها من مشتري الخيار
يسيرا او لا لاختبار أو لا	بشرط او لا مع أجر أو لا

التذليل إذ هو شيئه بعينه قال في التوضيح عند قول ابن الحاجب: ولا يُغاب على ما لا يعرف بعينه لأنه يصير تارة بيعا وتارة سلفا، فإن قيل: هل يصدُق قوله: ولا يغاب، على البائع كالمشتري؟ قيل: ظاهره كذلك وقد نص في الموازية على امتناع غيبة البائع على ما لا يعرف بعينه قال: وليُحرَزْ عنهما جميعا، قال: والتعليل المذكور حاصلٌ ويُقدَّر كأنّ المشتريَ التزمه وأسلفه فيكون بيعا إن لم يرده، وسلفا إن رده، وأجاز بعض الشيوخ أن يبقى عنده، قال: لأنه عين شيئه. نقله الرهوني. وهو في الحطاب وقد تصحفت فيه كلمة وأجاز إلى وأجاب وسقط لفظُ أن من المطبوعة كذا يُفسِد شرْط اللّبس والأجرَ يؤدي إن أضر بأن نقص قيمة الثوب وجاز قيسا المواق: أشهب: لا يَشترط لبس الثوب لأنه لا يختبر باللبس كما تختبر الدابة بالركوب والعبد بالاستخدام الحطاب. أبو الحسن: قوله: ولا يشترط لبس الثوب يعني اللبس الكثير، وليس مراده أن يقيسه عليه. واختصره أبو إسحق: وأما الثوب فإنما يشاور فيه ويقيسه. ابن يونس: وإذا فسد البيع في اشتراط لبس الثوب ونقص كان على المبتاع قيمة لبسه وعلى الدار انسحب ذا الحكم والعبدِ وفاعلةٍ دب الحطاب: لا خصوصية للثوب بما ذكر بل حكم الدار والعبد والدابة كذلك. انظر بقيته وحُدّ الاَجر بالنقل. الحطاب عن اللخمي: وإذا ثبت العوض عن هذه الأشياء سكنى أو غيرها، فإنه ينبغي أن يكون العوض معلوما فإن قبل المشتري بعد انقضاء الأمد كان للبائع الثمن والأجرة، وإن قبل قبل الانتفاع سقطت الأجرة، وإن قبل بعد مضي بعض ذلك الأمد كان له من الأجرة بقدر ما انتفع وسقط ما سواه وارتضى البناني في الدار ما قد صوّر الزُّرقاني قلت وكنت قبل ذا حصّلتُ مضمونه معمما لقول الحطاب: لا خصوصية للثوب إلى آخره فقلت حاصلُ ما لهم بسكنى الدار ونحوها الضمير للسكنى من مشتري الخيار يسيرا او بالنقل لا لاختبار أوْ لا بشرطٍ اوْ بالنقل لاَ معَ أجر أوْ لا فيه إيطاء لضرورة الاختصار

خليل وَيَلْزَمُ بِانْقِضَائِهِ وَرُدٌّ فِي كَالْغَدِ وَبِشَرْطِ نَقْدٍ

التسهيل

جـازت ذوات الأجـر لا البـواقي إلا اختبـارا قـل بـالإطلاق
ولـزم المبيـع بانقضـا الأمـد مـن كـان إذ ذاك لـه عليـه يـد
ورَد في كالغـد والفسـادُ بشـرط نقـد فيـه يسـتفاد

التذليل جازت ذوات الأجر لا البواقي إلا اختبارا قل بالاطلاق شرط أو لا. عبارته عند قول الأصل: ولا يسكن، يتحصل من كلام الزرقاني أنه إن سكن بأجر جاز مطلقا في صورها الثمان بشرط وبغيره في الكثير واليسير للاختبار ولغيره، وإن سكن بغير أجر مُنع في الكثير في صوره الأربع، وفي اليسير في صورتَيْ غير الاختبار، وجاز في صورتي الاختبار. ولزم المبيع بانقضا بالقصر للوزن الأمد من كان إذ ذاك له عليه يد ورَدّ في كالغد المواق: من اشترى سلعة أو ثوبا على أنه بالخيار يومين أو ثلاثة فلم يختر حتى مضت أيام الخيار فليس له ردها من يده ولا أخذها من يد البائع، وتلزم من هي بيده من بائع أو مبتاع، لا خيار للآخر فيها، وإن كان بعد غروب الشمس من آخر أيام الخيار أو كالغد أو قرب ذلك فذلك له. ومن المدونة أيضا: لمشترط الخيار الصحيح أن يَرُد بعد الأجل إن كان بقُرْبه. وذكر أن ابن رشد قاس على هذه المسئلة مسئلة سماع أشهب فيما إذا وُقفت السلعة على من زاد فيها وتغيب البائع فقال من زاد: قد مضت أيام الصُّياح لا حاجة لي بها. قلت: انظرها في صفحتيْ إحدى وثمانين ومائتين وتاليتها من المجلد الثامن من البيان والفسادُ بشرط نقد فيه يستفاد فيه تهكم. المواق: ابن عرفة: شرط النقد في بيع الخيار مفسد. الحطاب بعد أن قرر عبارة الأصل: لأنه يؤدي إلى أن يكون الثمن تارة بيعا وتارة سلفا. وذكر أن الطوع به جائز، وذكر نصها: والنقد فيما بعد من أجل الخيار أو قرُبَ لا يحل بشرط، وإن كان بيع الخيار بغير شرط النقد فلا بأس بالنقد فيه، وذكر قول ابن عبد السلام: كما لو تطوع المشتري بأن سلف البائع بعد عقدة البيع. وتعليلَ الشيخ في التوضيح جواز النقد في هذه النظائر مع عدم الاشتراط بضعف التهمة، وذكر أن تواطؤهما على النقد قبل العقد وتركهما الاشتراط فيه بمنزلة الشرط، واستظهر أنه لو فهم من غير تصريح لكان كذلك. وذكر نص ابن الحاجب أنه لو أسقط شرط النقد لم يصح بخلاف شرط السلف، وقيل: مثله وذكر نحوه عن الشامل. وذكر أن الفرق على المشهور أن الفساد في شرط النقد واقع في الماهية لأنه غرر في الثمن لا يدرى هل المقبوض ثمن أو لا، وأنه في شرط السلف مَوْهُومٌ خارج عنها. وذكر أن البائع إذا طلب إيقاف الثمن لا يُجاب قيل: اتفاقا، وحكى بعضهم قولا بالإيقاف قياسا على المشهور في المواضعة والغائب وذكر أن الفرق أن البيع فيهما منبرم وفي الخيار لم ينبرم.

خليل كَغَائِبٍ

التسهيل

كغائب وكأجير أكثرا	من نصف شهر بدؤه تأخرا
وكأجير حَرْز زرع لتلف	يُخشى مع انتفاء إمكان الخلف
كجزه وذان فيما عينا	وحَرْزًا افتح فهو مصدر هنا
والكسر في موضع حفظ بينا	....

التذليل ذكر ذلك عن ابن الحاجب وصاحب الشامل وغيرهما **كغائب** تقدم في بيع الغائب. المواق ثمّ: من المدونة قال ملك: إن بعدت غيبة الرقيق والحيوان والعروض والطعام جاز شراؤه ولم يجز النقد فيه لغلبة الغرر فيه من تغيير أو هلاك، فيصير النقد فيه تارة ثمنا وتارة سلفا. وكذلك النقد فيما بيع على خيار أو مواضعة، إلا أن يتطوع بالنقد بعد العقد في ذلك كله فيجوز، وأما الدور والأرضون والعقار الغائبة قريبا كان ذلك أو بعيدا فجائز شراؤها والنقد فيها لأمنها، ولم يختلف قول ملك في الربع والدور والأرضين والعقار أن ضمانها من المبتاع من يوم العقد وإن بعدت. ابن المواز: قال ملك: وإذا بيع الحائطُ الغائبُ وفيه الحيوان والعبيد فالنقد في ذلك جائز، والضمان من المبتاع وإن بعدت غيبته. ابن يونس: لأن ذلك تبع للحائط كما يكون في ذلك الشفعة إذا بيع مع الحائط **وكأجير أكثرا من نصف شهر بدْؤُه تأخرا** المواق: ومن ابن يونس: إن اكترى سفينة بعينها على أن يركبها وقت صلاح الركوب جاز إن لم ينقد إلا أن يكون وقت صلاح الركوب قريبا مثل نصف شهر ونحوه. انظر البقية. ومن المدونة يجوز كراء الراحلة بعينها على أن يركبها إلى شهر إذا لم ينقد. ابن حبيب: لا يجوز من ذلك إلا الأيام القلائل مثل الجمعة وما لا يطول. ابن رشد: يحتمل أن يكون ذلك مع النقد فتتفق الأقوال. انظر صفحة إحدى عشرة وأربعمائة من المجلد الثامن من البيان **وكأجير حَرز زرع لِتَلف يُخشى مع انتفاء إمكان الخلف كجزه وذان فيما عُيّنا وحَرزًا افتح فهْو مصدرٌ هنا والكسرُ في موضع حفظ بُيّنا** المواق: من ابن الهندي من استأجر أجيرا يَحْرُس له زرعا لا يجوز نقد الإجارة فيه على الشرط، ويجوز على الطوع لأن الزرع ربما تلف فتنفسخ فيه الإجارة إذ لا يمكن فيه الخلف فهو إن سلم كانت إجارة وإن لم يسلم كانت سلفا. وزدت الكاف لقول كَنون: وهذا الحكم الذي ذكره المصنف جار في كل ما لا يقضى فيه بالخلف كالصبيين والفرسَيْن كما في ابن غازي. وقولي فهو مصدر أي لِحَرَزَ المتعدي. القاموس: وحرزه حفظه أو هو إبدال والأصل حرسه. عبد الباقي: وفي بعض النسخ لجز زرع بجيم مفتوحة فزاي مشددة أي حصده وهي صحيحة أيضا للعلة المذكورة بناء على أنه لا يجب خلف الزرع إذا تلف، وأما على أنه يجب خلفه كما هو ظاهر المصنف في باب الإجارة حيث لم يذكره مع قوله: إلا صبيٍّ تعلمٍ إلى آخره، وهو المذهب فيجوز شرط النقد فيه. وسكت البناني عن قوله: وهو المذهب، قلت: هذا إذا لم يعين الزرع كما يفهم من قول

خليل وَعُهْدَةِ ثَلاَثٍ وَمُوَاضَعَةٍ وَأَرْضٍ لَّمْ يُؤْمَنْ رِيُّهَا وَجُعْلٍ وَإِجَارَةٍ لِحِرْزِ زَرْعٍ وَأَجِيرٍ تَأَخَّرَ شَهْرًا وَمُنِعَ وَإِنْ بِلاَ شَرْطٍ فِي مُوَاضَعَةٍ وَغَائِبٍ

التسهيل

....	كـذاك أرض ريُّهـا مـا أمنـا
كـذا المواضـعة والجعالـه	وعهـدة الـثلاث مـن ذي الهالـه
وانتقـد الشـارح ذكـر الأصـل	لـلأرض والمـواق ذكـر الجعـل
بمنـع طـوع قلـت الالٌ مصـطفى	أبـى والآخِـرَ الرهـونيٌّ اصـطفى
وامنعـه في الغائـب والمواضـعه	والسـلم العهـدة والكـرا معـه
وإن بـلا شـرط لمـا بالتـالي	يـأتي بـه مـن كـالئ بكـالي

التذليل ابن الهندي: إذ لا يُمكن فيه الخلف ونقله عنه الشعبي واستدل له بما رواه أصبغ في حمال صُدِمَ فانكسر ما عليه أن له أجرته بقدر ما حمل من الطريق ولا يلزمه أن ياتي بمثله لأنه شيء بعينه. انظر المواق وصفحات ثلاثين وأربعمائة وإحدى وثلاثين وأربعمائة، وست وسبعين وأربعمائة وسبع وسبعين وأربعمائة من المجلد الثامن من البيان. فلذا قلت: كجَزِّه وذان فيما عُيّنا. عاد كلام عبد الباقي قال ابن غازي بعد ذكر هاتين النسختين: وقد التبس على بعض أنه بجزء بالباء مكان اللام وضم الجيم وإسكان الزاي وهمزة بعدها، وهو تصحيف فظيع. قلت: وعليه مطبوعة المواق كذاك أرض ريها بالكسر والفتح مصدر روي كرضي. ما أمنا وما ذكر موافق لقولها: فإن كانت مأمونة كأرض النيل جاز النقد فيها وإلا لم يجز بشرط. انظر الحطاب. المواق: من المدونة: قال ابن القاسم لا بأس بكراء أرض المطر عشر سنين إن لم ينقد، فإن شرط النقد فسد الكراء. وإن أكراها سنين وقد أمكنت للحرث جاز نقد حصة عامه هذا. قال ملك: وإن اكتراها سنة قرب الحرث وحين توقع الغيث لم يجز النقد فيها حتى تروَى وتمكن من الحرث. قال ملك: ويجوز النقد في أرض النيل لأمْنها. قيل لملك: فإن كانت أرض المطر فيما اختُبِر منها لا تخلف أيجوز النقد فيها؟ قال: النيلُ أبْيَنُ شأنا، وأرجو جواز النقد فيها إن كانت هكذا، بخلاف التي تخلف من أرض المطر أو ذات بئر قل ماؤها ويخاف أن لا يقوم بها، فالنقد في هذا خطر لغلبة الغرر فيصير النقد تارة ثمنا وتارة سلفا كالنقد في المواضعة وبيع الخيار وبيع العهدة كذا المواضعة تقدمت آنفا والجعاله سيأتي ما فيها قريبا وعهدة الثلاث من ذي الهاله المواق: من المدونة: لا يجوز النقد في عهدة الثلاث بشرط وانتقد الشارح ذكرَ الأصل للأرض والمواق ذكر الجُعل بمنع طوع قلت الالٌ بالنقل مصطفى أبى انظر البناني والاخر بالنقل الرهوني اصطفى انظره، فقد لحقتني الآن فترة عن جلبه وامنعه أعني النقد في الغائب والمواضعه والسلم العهدة والكرا بالقصر للوزن ولو معينا كما يأتي معه أي مع الخيار، راجع للجميع وإن بلا شرط لما بالتالي يأتي به من كالئ بكالي المواق: ابن رشد: أما النقد من غير

خليل

وَكِرَاءٍ ضُمِنَ وَسَلَمٍ بِخِيَارٍ وَاسْتَبَدَّ بَائِعٌ أَوْ مُشْتَرٍ عَلَى مَشُورَةِ غَيْرِهِ لاَ خِيَارِهِ وَرِضَاهُ وَتُؤُوِّلَتْ أَيْضًا عَلَى نَفْيِهِ فِي مُشْتَرٍ

التسهيل

وقول الاصل في الكرا ضمن قد | قفا به اللخمي وهو منتقد
ومن على مشورة الغير عقد | شراءً او بيعا وأطلق اسْتبد
وإن في الإمضاء له القيادا | أسلم تقييدًا فلا اسْتبدادا
أما الذي باع أو اشترى على | رضا سِواهُ أو خياره فلا
وأولت أيضا بمنع المشتري | في ذين والبائعُ ماضي النظر

التذليل

شرط في أيام الخيار فجائز إلا فيما لا يمكن التناجز فيه بعد أمد الخيار كالسلم والعبد الغائب والجارية التي فيها المواضعة، لأنه إن تم البيع دخله فسخ الدين في الدين. اللخمي: وكذلك مضمون الكراء فإن نزل لم يفسخ انتهى انظر كأن هذا مراعاة لقول أشهب. وقول الأصل بالنقل في الكرا بالقصر ضُمن قد قفا به اللخميّ وهو مُنتقد الشيخ محمد عليش على قول الأصل: وكراء ضمن، ابن غازي: خصصه به تبعا للخمي؛ ثم قال: وقال أبو الحسن الصغير: الكراء المضمون والمعينُ سواءٌ، يعني على مذهب ابن القاسم في المدونة. وقد ظهر لك أن المصنف لو لم يقيد الكراء بكونه مضمونا لكان أولى ليجري على المشهور، ولوافق قوله: أو منافع عين. عبد الباقي: التتائي: زاد أبو الحسن العهدة لدخولها في الضابط المذكور. انتهى. عبد الباقي: والمراد عهدة الثلاث. البناني: كلامه فيها خاص ببيع الخيار، لأن عهدة الثلاث في بيع البت لا يمتنع فيها النقد مطلقا، بل بشرط، وهو الذي قدمه المصنف آنفا في قوله: وعهدة ثلاث. ومن على مشورة الغير عقد شراء اَو بالنقل بيعا وأطلق استبد المواق: ابن رشد: لكل من المتبايعين أن يشترط مشورة غيره، ولا خلاف أن لمشترطها تركها. قال في المدونة: لو ابتاع سلعة على أن يستشير فلانا جاز له أن يخالفه إلى رد أو إجازة، ولا يمنعُه البائعُ. الحطاب: قال في الشامل: على الأصح. ونقل قوله فيه: ولو مات فكذلك وقيل: لا يلزم. وإن في الإمضاء بالنقل له القيادا أسلم تقييدا فلا استبدادا له. البناني: قيد الخرشي هذا بالمشورة المطلقة قال: وأما المقيدة بأن باع على مشورة فلان على أن فلانا إن أمْضى البيع بينهما مضى وإلا فلا، فليس له الاستبداد لأن هذا اللفظ يقتضي توقف البيع على اختيار فلان. انتهى ومثله في التوضيح عن المازري عن ابن أبي زمَنِين عن ابن نافع، ونقله أيضا اللخمي وابن رشد وعياض فزيادة القيد بقوله: على أن فلانا إلى آخره هو الذي أوقفه على اختيار فلان. أما الذي باع أو اشترى على رضا سواه أو خياره فلا وأولت أيضا بمنع المشتري في ذين والبائع ماضي النظر

خليل وَعَلَى نَفْيِهِ فِي الْخِيَارِ فَقَطْ وَعَلَى أَنَّهُ كَالْوَكِيلِ فِيهِمَا

التسهيل
وأولت بالمنع في الخيار دون الرضا في المشتري والشاري
وأولت بأنّ من قد جُعِلا له يكون كالذي قد وُكِّلا

التذليل نسبه ابن يونس لأبي محمد كما يأتي في كلام المواق وأولت بالمنع في الخيار دون الرضا في المشتري والشاري ابن الحاجب: وإذا اشترى أو باع على مشورة فلان فله الاستبداد وإن لم يشاور، وقيل: إن كان بائعا. فإن كان على رضاه فقيل: مثلها. وقيل: لا يستبد. فإن كان على خياره فقيل: مثل رضاه. وقيل: لا يستبد. وقيل: الجميع سواء. المواق: ابن عرفة: المشهور صحة اشتراط خيار ثالث إن قربت غيبته. وفي استبداده بالأخذ والرد سبعة أقوال. ونص المدونة: قال ملك: لا بأس أن يشتري لنفسه سلعة على رضا فلان أو خياره، ثم ليس للمبتاع رد أو إجازة دون خيار مَن شرط. ابن يونس: لم يبين ههنا هل للبائع خلافُ من اشترط خياره أو رضاه، وبينه في المشتري وحمل أبو محمد أن ذلك للبائع دون المشتري على ظاهر تفسير قول ملك. وذكر عبد الوهاب أن ابن القاسم اختلف قوله في ذلك، فقال مرة للبائع أن يخالف خيار من اشترط خياره أو رضاه إلى رد أو إجازة، وليس للمشتري أن يخالف الأجنبي. وقال مرة: إن البائع والمشتري سواءٌ وله أن يخالفه. راجع ابن يونس والتنبيهات. البناني على قول الأصل: وعلى نفيه في الخيار فقط، قال مصطفى: وانظر من تأولها على هذا فإني لم أره لغير المؤلف في التوضيح ومن تبعه. وقد أشبع عياض في تنبيهاته الكلام على المسئلة ولم يذكره واقتصر ابن عرفة على أن الخيار مثل الرضا بعد ذكر ما في الخيار من الخلاف انتهى وصوابه اقتصر ابن عرفة على أن الرضا مثل الخيار وهكذا رأيت في ابن عرفة. وقد ذكر ابن الحاجب هذا التأويل قولا. زاد عليش في نقل كلام مصطفى بعد قوله: وقد أشبع عياض في تنبيهاته الكلام على المسئلة، واستوفى ما فيها من التأويلات ونسبها إلى قائليها. عبد الباقي والفرق أن الخيار رخصة فحقُّها أن تكون في المتبايعين. قاله التتائي. مصطفى: فيه نظر وإن تبعه عليه سالم لأن الشيخ ذكره في توضيحه —ومثله لعياض وأبي الحسن– على ما روي عن ابن القاسم من منع البيع على خيار الغير أو رضاه، عياضٌ كأنه رأى الخيار رخصة مستثناة من الغرر والمخاطرة فلا تتعدى لغير المتبايعين، وهو قول أحمد وبعض أصحاب الشافعي وأولت بأنّ من قد جُعِلا له يكون كالذي قد وُكِّلا فيجري على قول الشيخ في الوكالة: وإن بعت وباع فالأول. وهل يجري فيه قوله: إلا لقبض أو لا؟ ظاهر تقرير الشارح وجمعٍ الثاني، ومقتضى التشبيه الأول. قاله عبد الباقي وسكت عنه البناني. ولم يتعرض المواق لهذا التأويل. أما الحطاب فلم يذكر أصل المسئلة.

خليل وَرَضِيَ مُشْتَرٍ كَاتَبَ أَوْ زَوَّجَ وَلَوْ عَبْدًا أَوْ قَصَدَ تَلَذُّذًا أَوْ رَهَنَ أَوْ آجَرَ

التسهيل

واعتـــبر المبتــــاع راضـــيا إذا	كاتـــب أو زوّج لـــوْ عَبْـــدا كـــذا
إن نظـــر الفـــرج بقصـــد وكـــذا	إن قـــال قـــد جردتهـــا تلـــذذا
كـــذا إذا عمـــدًا علـــى الشـــيء جنـــى	كـــذا إذا آجـــره أو رهنـــا

التذليل ولعل الله تعلى ييسر الحصول على كتابيِ ابن يونس وعياض حتى يتسنى إتمام العزو واعتُبر المُبْتاعُ راضيا إذا كاتب المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: والذي لـه الخيـار مـن المتبـايعين إذا وهـب أو تصدق أو رهن أو آجر أو دبر أو كاتب أو أعتق أو قبل أو باشر أو وطئ، فذلك كله رضا بالبيع، ومن البائع ردٌّ له. ابن حبيب: وكذا إن حلق رأس الوصيف أو حجمه فهو رضا. وانظر الحطـاب للمزيـد من التفصيل أو زوج لو عبدا المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: وإن زوج المشتري الأمة أو زوج العبد أو ضربه أو جعله في صناعة أو في الكُتَّاب أو ساوم بهذه الأشياء للبيع أو أكرى الرباع والدواب وذلـك كله في أيام الخيار، فذلك رضا وقطعُ خياره كذا إن نظر الفرج بقصد قيد به الشارح تصويرا وبكـون الناظر ذكرا والفرج من أنثى. المواق: من المدونة: قال ابن القاسـم: ونظـر المبتـاع فـرج الأمـة في أيـام الخيار رضا، لأن الفرج لا يجرد في الشراء ولا ينظر إليه إلا النساء أو من يحل له الفرج. ابن يونس: دل هذا على جواز نظر الرجل إلى فرج زوجته وأمته، وهو مذكور في غير المدونة، وما كَـره مـن ذلـك بعض الناس فليس بشيء ولا كراهية في ذلك في باب الفقه. عبد الباقي: وما اقتضاه تعليلها من حـل نظر المرأة لعورة الجارية نظر فيه الناصر من أنه لا ترى منها إلا ما يراه الرجل من مثله انتهـى وقـد يقال: معنى قولها: ولا ينظر إليه إلا النساء أن شأنهن أن ينظرنه في عيوب الفرج في مسائل أخر كما يدل على ذلك ما نقله التتائي هنا عن المعين. قلت: قوله: من أنه لا ترى منها إلى آخره, كذا هو في مطبوعة عبد الباقي والصواب: من أنها, بدل: من أنه إن لم يكن اسم إن ضمير شأن وكذا إن قال قـد جردتها تلذذا المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: إن كان الخيار للمشتري في الجاريـة فجردهـا في أيام الخيار ونظر إليها فليس ذلك رضا، وقد تجرد للتقليب إلا أن يقر أنه فعل ذلك رضا. ابن يونس: ظاهر المدونة أنه جائز أن تجرد للتقليب إذ قد يكون في جسمها عيب. الحطـاب: ابـن عرفـة: ابـن حبيب: قرصها أو مس بطنها أو ثديها أو خضب يديها بحناء أو ضفر رأسها بغِسل، دليلٌ لا فعلُها ذلك دون أمره. ثم قال: واكتفى المصنف عن ذكر الوطء بالتلذذ لدخوله من باب أولى كما قال الشارح. انظر فيه كلام ابن عرفة فيما يُوجِبُه الوطء. كذا إذا عمدًا على الشيء جنى المواق: من المدونـة: قـال ابن القاسم: إن جنى المشتري في أيام الخيار على العبد عمدا، قطع يده أو فقأ عينه فذلك رضا، وله رده في الخطإ وما نقصه، وفي الدابة مثله، إن جنى عليها عمدا فذلك رضا ويغرم الثمن كله، وله ردها في الخطإ وما نقصها مـن ثمنهـا، وإن كـان عيبـا مفسدا ضمن الـثمن كلـه كـذا إذا آجـره أو رهنـا

خليل أَوْ أَسْلَمَ لِلصَّنْعَةِ أَوْ تَسَوَّقَ أَوْ جَنَى إِنْ تَعَمَّدَ أَوْ نَظَرَ الْفَرْجَ أَوْ عَرَّبَ دَابَّةً أَوْ وَدَّجَهَا لاَ إِنْ جَرَّدَ جَارِيَةً وَهْوَ رَدٌّ مِّنَ الْبَائِعِ إلاَّ الإجَارَةَ وَلاَ يُقْبَلُ مِنْهُ أَنَّهُ اخْتَارَ أَوْ رَدَّ بَعْدَهُ إلا ببينة

التسهيل

كـــذا إذا بســـلعة تســـوّقا ... كـــذا إذا لصـــنعة وأطلِقـــا

أســـلم عبـــدا وكـــذا إن عرَّبـــا ... أو ودج الفـــرس لا إن ســـلبا

جاريـــة مقلبًـــا والكـــلُّ رَد ... مـــن بـــائع إلا إجـــارَةَ الأمَـــد

وبَعثُـــه للصـــنعة العبـــدَ فبالْـــ ... ـــغلة والنفـــع للامضـــا يَسْـــتقل

والبـــائع الـــذي لـــه الخيـــار والْـــ ... ـــيدُ إن الإمضـــا ادعـــى بعـــد الأجـــل

يَحْـــتَجْ إلى شـــهادة أوْ يُـــرِدِ ... هـــذا بغيـــب المشـــتري فليُشـــهِد

التذليل كذا إذا بسلعة تسوّقا لفظُ المدونة ساوم مصطفى: فكان على المؤلف أن يقف مع لفظ الرواية، وإنما ذُكر التسوُّق في خيار النقيصة. البناني: وهو يوهم أن لفظ تسوق يقتضي التكرار، وليس كذلك بل تسوق وساوم بمعنى واحد، وأيضا ما عبر به المصنف من التسوق هو الذي عبر به ابن يونس واللخمي في خيار التروي فكلام مصطفى قصورٌ. والله أعلم كذا إذا لصَنْعة وأطلقا بإبدال الخفيفة ألفا وقفا. عبد الباقي: ولو هينة. وهو ما أشرت إليه بالإطلاق أسلم عبدا المواق: تقدم نص المدونة بهذا كله وكذا إن عرَّبا أو وَدَج الفرس المواق على قول الأصل: أو عرب دابة أو ودجها، من المدونة: قال ابن القاسم: وإن كان الخيار في الدابة فودجها أو عربها أو هلبها أو سافر عليها فهو رضا، وتلزمه الدابة هلبت الفرس إذا نتفت هُلْبَه. والهلب ما غلظ من شعر الذنب وغيره. ويقال: دجْ دابتك أي اقطع ودجها، وهو كالفصد للإنسان انتهى وفي المطبوعة والهلبة. ولم يفسر عرَّب. عبد الباقي: فصد لها في أسافلها. وفي القاموس في معاني التعريب: وأن تبزُغ القرحة على أشاعر الدابة ثم تَكْوِيَها. وفيه في معاني بزغ، والحاجم والبيطار شرطا ولم يذكر مضارعه ومقتضى حلقيته الفتحُ والذي له في مادة عرب الضم بالشكل. وفيه: والأشعر ما استدار بالحافر من منتهى الجلد لا إن سلبا جاريةً مقلبًا المواق: تقدم نص المدونة بهذا قبل أو رهن والكل رد من بائع إلا إجارة الأمد من باب مكرُ الليل وبعثه للصنعة العبد فبالغلة والنفع للامضا بالنقل وبالقصر للوزن يستقل الحطاب على قول الأصل: وهو رد من البائع إلا الإجارة شمل جميع ما تقدم، وبقي عليه شيء لو استثناه لكان حسنا وهو إسلامه للصنعة، فإن اللخمي استثناه مع الإجارة، ونقله عنه ابن عرفة. المواق: سحنون: إذا كان الخيار للبائع فكل شيء يفعله مما لو فعله المشتري كان رضا، فهو إذا فعله البائع رد للبيع. اللخمي: ليس هذا ببين في جميع الوجوه، فإن أجر البائع العبد في أيام الخيار وكان من عبيد الإجارة أو بعثه في صناعة لم يكن ردا لأن غلته ومنافعه له حتى يُمضِي البيعَ والبائع الذي له الخيار والْيد إن الإمضا بالقصر للوزن ادعى بعدَ الأجل يحتج إلى شهادة تثبت ذلك، وإلا لم تقبل أو يُرِدِ هذا بغيب المشتري فليُشهِد

خليل ....

التسهيل

خلافَ رد فيهما ومَن له الـ ـخيار دون اليد إن بعدُ يَقُل

رددت لم يقبل بلا شهادهْ وليُشهد ان بالغيب ذا أراده

خلافَ الامضا وبذا المِضمار للمشتري عكسُ الذي للشاري

التذليل

خلاف رد فيهما فإن ادعاه بعد الأجل لم يحتج إلى الإثبات، وإن أراده فيه في غيبة المشتري لم يحتج إلى الإشهاد ومن له الخيارُ دون اليد إن بعدُ يقل رددت لم يقبل بلا شهاده وليشهد ان بالنقل بالغيب من المشتري ذا أراده خلاف الامضا بالنقل وبالقصر للوزن فإن ادعاه بعد الأجل لم يحتج إلى الإثبات بالشهادة وإن أراده فيه في غيبة المشتري لم يحتج إلى الإشهاد وبذا المضمار للمشتري عكسُ الذي للشاري فإن كان الخيار واليد له وادعى بعد الأجل الرد لم يقبل إلاّ ببينة وإن أراده فيه في غيبة البائع فليُشهد، وإن ادعى بعد الأجل الإمضاء لم يحتج إلى الشهادة، وإن أراده، فيه في غيبة البائع لم يحتج إلى الإشهاد وإن كان الخيار له واليد للبائع فادعى بعد الأجل الإمضاء لم يقبل إلا ببينة، وإن أراده فيه في غيبة البائع فليشهد، وإن ادعى بعد الأجل الرد لم يحتج إلى الشهادة، وإن أراده فيه في غيبة البائع لم يحتج إلى الإشهاد. المواق على قول الأصل: ولا يقبل منه أنه اختار أو رد بعده إلا ببينة وانظر هذا مع ما تقدم عند قوله: ويلزم بانقضائه ومع ما يتقرر وذكر كلامي المدونة وابن شأس الآتيين. البناني: هذا من تتمة قوله السابق: ويلزم بانقضائه وهو يشمل من له الخيار من بائع أو مشتر وليس بيده المبيع كما قرره الزرقاني، ويشمل ما إذا كان الخيار لأحدهما وغاب الآخر ثم قدم بعد انقضاء زمن الخيار فادعى من له الخيار إن كان بائعا أنه أمضى في زمنه أو مشتريا أنه رد في زمنه فلا يقبل منه إلا ببينة. وقال في المدونة: وإذا اختار من له الخيار من المتبايعين ردا أو إجازة وصاحبُه غائبٌ وأشهد على ذلك جاز على الغائب. قال ابن يونس: قال بعض أصحابنا: إذا كان الثوب بيد البائع والخيار له لم يحتج بعد أمد الخيار إلى الإشهاد إن أراد الفسخ، وإن أراد إمضاء البيع فلْيُشهِدْ على ذلك، وإن كان الثوب بيد المشتري فأراد إمضاء البيع فلا يحتاج إلى الإشهاد، وإن أراد فسخه فليشهد. وهذا بَيِّن انتهى فمعنى كلام المصنف على هذا: ولا يقبل من البائع ذي الخيار أنه اختار الإمضاء والمبيع بيده أو اختار الردّ والمبيعُ بيد المشتري إلا ببينة، ولا يقبل من المشتري ذي الخيار أنه اختار الردّ والمبيعُ بيده أو اختار الإمضاءَ والمبيعُ بيد البائع إلا ببينة. فهذه أربع صور يفتقر فيها إلى البينة، فإن أراد البائع ذو الخيار الرد والمبيع بيده، أو الإمضاء والمبيع بيد المشتري أو أراد المشتري ذو الخيار الرد والمبيع بيد البائع أو الإمضاء والمبيع بيده، لم يحتج إلى بينة كما تقدم. فالمجموع ثمان صور، وقد حصلها أبو الحسن هكذا والله أعلم. قلت: جعلتها ست عشرة ثمانيا في دعوى الإمضاء أو الرد بعد الأجل من البائع أو المشتري والشيء

خليل وَلاَ يَبِعْ مُشْتَرٍ فَإِنْ فَعَلَ فَهَلْ يُصَدَّقُ أَنَّهُ اخْتَارَ بِيَمِينٍ

التسهيل

ولا يُعَدُّ بيع مشترٍ رضا ... هذا الذي لفظُ ولا بيعُ اقتَضى

وهو خلاف عده التسوُّقا ... بها رضا وما لشيخ العُتقا

وفرق الباجيُّ أنّ الأُوَلا ... فيها عليه يُدَّعى الرضا وَلاَ

غرض للبائع فيها وهنا ... لو ادعاه كان منه أقمنا

ومنه لفظُ لا يَبِعْ بجزم لا ... أوْلَى وفيه المنعُ أوْلَى مَحمِلا

أيْ لا يَبِع قبل الرضا فإن فعل ... فطلبَ البائعُ ربحَه فهل

يحلف أن أمضى........................ ....

التذليل بيد الأول أو الثاني، وثمانيا في إرادة أحدهما أحدَ الأمرين في غيبة الآخر والشيءُ بيده أو بيد الآخر. وقد عُلِم حكم الجميع من الأبيات الخمسة ولا يُعَدُّ بيعُ مشترٍ رضا هذا الذي لفظُ ولا بيعُ اقتضى وهو خلاف عده التسوقا بها أعني السلعة المشتراة بخيار رضًا وما لشيخ العتقا وفرق بالتخفيف الباجي أن: المسائل الأُوَلا فيها عليه يُدّعى الرضا وَلاَ غرض للبائع فيها وهنا لو ادعاه كان أعني البيع منه أعني التسوق أقمنا نصه: وهذه المسئلة مخالفة للمسائل المتقدمة لأن هذه المسئلة البائع ينكر الرضا ويريد الرد وفي سائر المسائل البائع يدّعي رضاه بالبيع ويمنع الرد لأنه لا غرض في شيء منها للبائع. والله أعلم ولو كان يدعي عليه الرضا بالبيع للزمه ذلك، لأنه قال: إن الرضا يثبت عليه بالمساومة، والبيع في ذلك أبلغ ومنه لفظ لا يبع بجزم لا أولى البناني بعد أن ذكر أن الحق في الجواب عن الإشكال أن مسئلة التسوق السابقة هي لابن القاسم وهو يقول في البيع هنا: إنه يدل على الرضا: وبه تعلم أن نسخة ولا يبع بالمضارع المجزوم هي الصواب انتهى وفي لفظ ثالث ولا يبيع بالرفع وهو بمعنى ولا يبع بالجزم، وعلى هاتين النسختين هو بمعنى قوله فيها في رواية علي بن زياد، ولا ينبغي أن يبيع حتى يختار. انظر الحطاب وفيه المنع أولى محملا البناني: الذي في رواية علي: لا ينبغي أن يبيع حتى يختار انتهى ومقتضاه الكراهة، لكن عبارة المنتخب تفيد المنع، ونصه: ولا يجوز للرجل أن يبيع شيأ اشتراه على أن له الخيار فيه قبل أن يختار انتهى الرهوني: صرح ابن ناجي بأن المراد التحريم، ونصه: لا ينبغي على التحريم. البناني على ما نقل عن المنتخب: وهو ظاهر لأنه تصرفٌ في ملك الغير قبل أن ينتقل ملكه إليه. أي لا يبع قبل الرضا فإن فعل فطلب البائع ربحه فهل يحلفُ أن أمضى وقد أخر هذا القول ابن الحاجب، وصدرت به كالأصل والشامل لأنه قول ابن القاسم في بعض رواياتها وفي الموازية، وستأتي حكاية ابن حبيب له عن ملك وأصحابه. فإن قال: بعت قبل أن أختار فالربح لربه لأنه في ضمانه. بهذا تمم في التوضيح هذا القول، قال: وصوبه اللخمي لأن الغالب فيمن وجد ربحا لا يدفعه لغيره.

خليل أَوْ لِرَبِّهَا نَقْضُهُ قَوْلاَنِ

التسهيل
............أو الـــــــربحُ لمـــــــن بـــاع وفي التخـــيير في الـــنقض طعـــن
ســـحنونٌ اي في فرضـــها قبـــل انقضـــا أيامـــه إذ لـــو يشـــاءُ قبضـــا

التذليل أو الربح لمن باع وفي التخيير في النقض طعن سحنونٌ اَي بالنقل في فرضها قبل انقضا أيامه إذ لو يشاء قبضا المواق على قول الأصل: ولا يبع مشتر فإن فعل فهل يصدق أنه اختار بيمين أو لربها نقضه قولان، لو قال فإن فعل فهل يصدق أنه أختار بيمين أو لربها ربحه؟ لتنزل على ما يتقرر، إذ سحنون قد طرح نقض البيع، وصوب ذلك ابن يونس. قال في المدونة: لا يبيع الرجل السلعة إذا كان فيها خيار له حتى يستوجبها لنفسه ويشهد ثم يبيعها بعد ذلك. فإن باعها فَرَوَى عَلِيٌّ أن بيعه ليس باختيار، ورب السلعة بالخيار، إن شاء أجاز البيع وأخذ الثمن، وإن شاء نقض البيع. وطرح سحنون من قوله أن البائع مخير. وقال: إنما في رواية علي أن الربح للبائع لأنها كانت في ضمانه. ابن يونس: وهذا هو الصواب لأنه إنما يتهم أن يكون باع قبل أن يختار، فيقول له البائع: بعت سلعتي وما في ضماني فالربح لي، وأما نقض البيع فليس ذلك له، لأن بيع المبتاع لا يسقط خياره، فلو نُقض البيعُ لكان له أن يختار أخذ السلعة فلا فائدة في نقضه. وقال ابن حبيب: من ابتاع شيأ بالخيار له فباعه بربح في أيام الخيار قبل أن يخبر صاحبه باختياره، فإن قال: بعتُه بعد أن اخترتُ صُدق مع يمينه وله الربح، وإلا فالربح لبائعه لأنه في ضمانه. قاله ملك وأصحابه قال في التوضيح بعد ذكره تضعيف التخيير وطرح سحنون له: وإنما يتم هذا التضعيف إذا كانت أيام الخيار لم تنقض وأما إن انقضت فالمشتري لا يمكنه أخذ السلعة بعد النقض. انظر البناني. التوضيح في اليمين المذكورة: ظاهر كلام المصنف والروايات أنها يمين تهمة تتوجه على المشتري وإن لم يحققها البائع وقيد الشيخ ابن أبي زيد وابن يونس قوله: وكذبه صاحبه، فقالا: يريد لعلم يدعيه، قال الشارح في الكبير: واحترزا بذلك مما إذا لم يحقق عليه الدعوى فإنها لا تسمع. التوضيح أيضا تبعا لابن عبد السلام: وكأن ابن أبي زيد رأى أن قوله في الرواية: وكذبه يناسب أنها دعوى محققة. وجزم بذلك في الشامل فقال: ولا يبيع مشتر قبل مضيه واختياره فإن فعل فليس باختيار، وهل يصدق أنه اختار قبله بيمين إن كذبه ربها لعلم يدعيه وإلاّ لَمْ تُسْمَعْ أو لربها ردُّ البيع أو له الربح فقط؟ أقوال. وقيد ابن الحاجب والمصنف وغيرهما هذه المسئلة بالمشتري. قال في التوضيح تبعا لابن عبد السلام: لأن هذه الأقوال لا تتصور إلا فيه ومعنى المسئلة أن المشتريَ باع قبل أن يخبر البائعَ باختياره أو يشهد على ذلك. ابن عرفة: قال اللخمي: لو فات بيع المبتاع والخيار للبائع فله الأكثر من الثمنين والقيمة، وعكسُه: للمبتاع الفسخ أو الأكثر من فضل القيمة والثمن الثاني على الأول.

خليل: وَانْتَقَلَ لِسَيِّدِ مُكَاتَبٍ عَجَزَ وَلِغَرِيمٍ أَحَاطَ دَيْنُهُ وَلاَ كَلاَمَ لِوَارِثٍ إِلاَّ أَنْ يَأْخُذَ بِمَالِهِ وَلِوَارِثٍ وَالْقِيَاسُ رَدُّ الْجَمِيعِ إِنْ رَدَّ بَعْضُهُمْ وَالاِسْتِحْسَانُ أَخْذُ الْمُجِيزِ الْجَمِيعَ

التسهيل:

وانتقــل الخيــارُ للســيد مــن	مكاتــب عــاد بعجــز وهْــو قــن
ولغــريم قــدْ أحــاط دَيْنُــه	وفرضُــها فــيمن أتــاه حيْنُــه
واشــرط لأخــذ الغرمــاء النظــرا	وكونَــه أوفــى لــه وأوفــرا
ومــنهم نُقصــانُه وفضــلُه	لــه ومــن قــاموا عليــه مثلُــه
وإن يَــرُدّوا ويــر الــوارث أن	يأخــذ لم يُمْكِنْــهُ إلاّ بــثمن
مــن مالــه والــربحُ منــه صــرفه	للميــت لا للــوارث ابــنُ عرفــه
كــذا لــوارثٍ وإن بعــض يقــل	نــردُّ فالقيــاس أن يَــرُدّ كُــل
فــلا يبعضــوا والاستحســانُ أن	يــدفع مــن يــرى الإجــازة الــثمن

التذليل: انظر الحطاب وانتقل الخيار للسيد من مكاتب عاد بعجز وهْو قن المواق: من المدونة: قال ملك: إذا ابتاع المكاتب شيأ بالخيار ثلاثا فعجز في الثلاث فلسيده من الخيار ما كان له ولغريم قد أحاط دينُه وفرضها فيمن أتاه حيْنُه واشرط لأخذ الغرماء النظرا للميت وكونه أوفى له بالقضاء وأوفرا للتركة. كما في المدونة: قال الحطاب: وترك المصنف التنبيه على ذلك لوضوحه. و أن يكون منهمُ نقصانُه وفضلُه له قيد به أبو محمد. قال: فإن اختاروا الترك والأخذ أرجح لم يُجْبَرُوا. ابن يونس: وحُكِي عن أبي محمد أن الغرماء إذا اختاروا الأخذ إنما يجوز ذلك لهم إذا كان ما طلع من فضل فللميت يقضى به دينه وإن كان نقصانٌ فعلى الغرماء، بخلاف المفلس يؤدون عنه الثمن، هذا ما كان من فضل أو نقص فللمفلس وعليه. والفرق بينهما أن الثمن لازم للمفلس، والذي ابتاع بخيار لم يلزمه ثمن إلا بمشيئة الغرماء. فلم يجب أن يدخلوا على الورثة ضررا. ابن عرفة: الشيخ: الربح له والنقص عليهم، بخلاف أخذهم ما ابتاع بدفع ثمنه لاستقلاله ببت عقده فإن تركوا والأخذ أرجح لم يجبروا بخلاف هبة ثواب كذلك. الحطاب: وهذا القيد يفهم من قول المصنف: ولا كلام لوارث إلا أن يأخذ بماله. انتهى ولابن ناجي نحو ما لابن يونس. انظر نصه في الرهوني ومن قاموا عليه مثله على مقتضى القواعد. انظر الرهوني وإن يردوا وير الوارث أن يأخذ لم يُمْكِنْه إلاّ بثمن من ماله لا من مورثه لأن الدين مقدم على الإرث. من المدونة: قال ابن القاسم: فإن ردوا لم يكن للورثة الأخذ إلا أن يدفعوا الثمن من أموالهم دون مال الميت. انظر المواق والربحُ منه صرَفه للميت بالتخفيف لا للوارث ابن عرفه انظر الحطاب كذا ينتقل الخيار لوارث المواق: من المدونة: قال ملك: الخيار يورث عن الميت لأنه حق له. الحطاب: إن اتحد أو تعددوا واتفقوا. قال في الشامل: والوصي مع الكبير كالورثة. فرع فإن اختلف الأوصياء فالنظر للحاكم. قاله في الشامل. والفرعان في المدونة وإن بعضٌ يقل نَردُّ فالقياسُ أن يَردّ كل فلا يبعضوا والاستحسانُ أن يدفع من يرى الإجازة الثمن

خليل وَهَلْ وَرَثَةُ الْبَائِعِ كَذَلِكَ تَأوِيلاَنِ

التسهيل

وهـل علـى القـيس والاستحسـان ورثـة البـائع تـأويلان
ثانيهمـا المطـويّ منـعُ الـبعض ردًّا إذا قـال سـواه أمْضـي
وعلـى الأُل القـيسُ ذا فمـا لـمَنْ يـرُدُّ في حصـته إلا الـثمن
إذْ بالـذي يجيـز في تلـك الـذي يـرد في هـذي لـديهم يَحْتـذي
وأخـذُه الجميـعَ الاستحسـان مـا لم يكـن مـن اشـترى فالشـان
إليـه قـد رضِـيَ أن يُبَعِّضـا ثـم لـذا في البـاق رد ورضـا
كـذا لهـم وفيـه لِـي إشـكال مـا أسـعفَتْ بحَلِّـه الأنقـال
كيـف وقـد رضـي أن يبعضـا يقابـل المُضِـيَ إلا بالرضـا

التذييل المواق: أشهب يورث الخيار عن البائع أو عن المبتاع، ثم ليس للورثة إلا الاجتماع على رد أو إجازة، وكذلك الوصيان. وإن اختلف وارثو الخيار وهم رشداء فشاء بعضهم إمضاء البيع وشاء بعضهم رده فليس لهم إلا أن يجيزوا كلهم أو يردوا كلهم، وهذا هو النظر لأن ميتهم لم يكن له إجازة بعض الصفقة ورد بعضها فكذلك هم، وأستحسن لمن أجاز من ورثة المبتاع أن يأخذ مصابة من لم يُجز إن شاء، فإن أبى رددنا الجميع إلا أن يسلم له البائع أخذ جهته فقط فلا يكون عليه إلا ذلك. وقال أشهب: وكذلك ردهم بعيب فيها بغير خيار، أو مشتريان أصابا عيبا فرضيه واحد ورد به الآخر على ما ذكرنا، ليس لهما إلا أن يردا جميعا أو يَحْبِسَا أو يأخذ المتماسك جميع السلعة، وقاله ملك. قال ابن القاسم في هذا الكتاب وفي كتاب التدليس إن لمن شاء من المشتريين أن يأخذ أو يرد بخيار أو عيب، قال: ولا قول للبائع إذ لا يتبع ذمة كل واحد إلا بحصته، وأما الورثة فإنما ورثوا ذلك عمن لم يكن له أخذ بعض دون بعض فهم كإياه. وهل على القيس والاستحسان ورثة البائع تأويلان ثانيهما المطويُّ منع البعض رَدًّا إذا قال سواه أمضي وعلى الال بالنقل القيسُ ذا فما لمن يرد في حصته إلا الثمن إذ بالذي يجيز في تلك أعني مسئلة ورثة المشتري الذي يرد في هذي أعني مسئلة ورثة البائع لديهم يحتذي وأخذُه أعني الراد الجميع الاستحسان ما لم يكن من اشترى فالشان بالتخفيف بالإبدال إليه جملة معترضة قد رضي أن يبعضا ثم لذا أعني المشتري في الباق بالحذف أعني من الحصص ردٌّ ورضا كذا لهم وفيه لي إشكال ما أسعفت بحله الأنقال كيف وقد رضِيَ أن يبعضا يقابل المضي إلا بالرضا المواق: ابن يونس: ما تقدم هو في اختلاف ورثة المبتاع، وأما في اختلاف ورثة البائع فإنه يصير الذي يريد فسخ البيع منهم بمنزلة الذي يريد إمضاء البيع من ورثة المشتري ويجري الجواب في ذلك كما تقدم في ورثة المشتري. ابن عرفة: في كون الراد من ورثة البائع كالآخذ من ورثة المبتاع أو لا أخْذَ له بحال قولان: الأول لبعض شيوخ عبد الحق، والثاني ما حكى

خليل وَإِنْ جُنَّ نَظَرَ السُّلْطَانُ وَنُظِرَ الْمُغْمَى وَإِنْ طَالَ فُسِخَ وَالْمِلْكُ لِلْبَائِعِ

التسهيل
ونظـر السـلطان إن جُـن ذو الإخـ ـتيار وانتظـر مُغمًـى وفُسِـخ
إن طـال والفقـدُ لكـل صـرَفَهْ بعـض والال ظـاهر ابـن عرفـه
والملـك للبـائع................ ....

التذليل المازري وغيره. كذا في المطبوعة ولعل الأصل ما حكى المازري غيره بدون واو. الحطاب: قلت: ظاهر المدونة أنه لا فرق بين ورثة البائع والمشتري وأنه يدخل فيهم القياس والاستحسان، فينزل الراد من ورثة البائع منزلة المجيز من ورثة المشتري فالقياس أنه ليس للراد إلا نصيبُه ثم المشتري بالخيار في أخذ نصيب المجيز ورده، والاستحسان أن للراد أن يأخذ نصيب أخيه المجيز، والتأويل الثاني أنه ليس لمن رد أخذ نصيب المجيز لأن من أجاز إنما أجاز للأجنبي لا لأخيه. انتهى وأصل هذا التعليل للشيخ في التوضيح، ورده اللقاني بأن من رد في مسئلة ورثة المشتري إنما رد أيضا على الأجنبي لا على أخيه، قال: وإنما الفرق أن المجيز من ورثة المشتري له أن يقول لمن صار إليه نصيب غيره وهو البائع: أنت رضيت بإخراج السلعة بهذا الثمن فأنا أدفعه. ولا يمكن الرادّ أن يقول ذلك لمن صارت إليه حصة المجيز وهو المشتري. نقله البناني محيلا على مصطفى مما يفيد أن حاشية اللقاني علي التوضيح لم تكن عنده فكيف أنا؟ وما تقدم عن الحطاب من أن القياس أنه ليس للراد إلا نصيبه مِثْله للموضح والشارح والتتائي وتأوله مصطفى وابن عاشر على ما إذا رضي المشتري بالتبعيض، وإلاّ فيلزم الرادَّ حينئذ الإجازة مع من أجاز، هذا مراده. نقله البناني وعزا التأويل الأول لابن أبي زيد في غير المختصر والثاني لبعض القرويين. أما المواق كما رأيت فإنما ذكرهما قولين ولم يذكر من تأول الكتاب عليهما. قلت: على رضا المشتري بالتبعيض لا يظهر وجه لتخييره في أخذ نصيب المجيز ورده. والله أعلم. ونظر السلطان إن جن ذو الاخْتيار المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: إن جن فأطبق عليه في أيام الخيار والخيار له فالسلطان ينظر له في الرد أو الأخذ أو يوكل بذلك من يرى من ورثته أو غيرهم. وينظر في ماله وينفق منه على عياله كما ينظر في مال المفقود. وفي مطبوعة المواق بعض الأخطاء، والإصلاح من الحطاب وانتُظر مغمى وفُسخ إن طال المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: مَنْ أغمي عليه في أيام الخيار انتظرت إفاقته، ثم هو على خياره إلا أن يطول إغماؤه أياما فينظر السلطان، فإن رأى ضررا فسخ البيع وليس له أن يمضيه بخلاف الجنون والصبا، وإنما الإغماء مرض والفقدُ لكل صرفَهْ بعض والالُّ بالنقل ظاهر ابن عرفه. الحطاب: فرع هل المفقود كالمجنون أو المُغمَى؟ قولان ذكرهما في الشامل وظاهر كلام ابن عرفة أنه كالمجنون. والله أعلم والملك للبائع المواق: ابن عرفة: ظاهر المذهب ونص اللخمي والباجي وابن رشد أن المبيع مدة الخيار ملك لبائعه فالإمضاء نقل وأجرى المواق على هذا ما في سماع عيسى من أن عهدة الثلاث تبدأ بعد مضي أيام الخيار. قال: وقال في المدونة: إذا اشترى شقصا بخيار فاختار بعد أن بيع الشقص الآخر بيع بت إن له أن يشفع في الشقص المبيع بيع بت. ابن رشد: فيأتي على هذا أن العهدة

خليل وَمَا يُوهَبُ لِلْعَبْدِ إلاَّ أنْ يَسْتَثْنِي مَالَهُ وَالْغَلَّةُ وَأرْشُ مَا جَنَى أجْنَبِيٌّ لَهُ بِخِلاَفِ الْوَلَدِ وَالضَّمَانُ مِنْهُ

التسهيل

..............والغلـــــة لــــه	كالرســـل والثمـــر والـــذ نُحِلَـــه
إلا إذا اســـتُثْنِيَ مالُـــه ومـــا	فيـــه مـــنَ ارش أجـــنبيٌّ غرمـــا
لا ولـــدٌ والصـــوف مثـــل الولـــد	فيمـــا حكـــى الشـــيخ أبـــو محمـــد
كـــذلك الضـــمانُ منـــه.......	....

التذليل تكون في أيام الخيار والغلة له كالرسل والثمر المواق: ابـن عرفـة: غلـة المبيـع مـدة الخيـار لبائعـه. الشيخ عن ابن القاسم: واللبن والثمر غلة والصوفُ جزءٌ من المَبيـع. والـذ بالإسـكان نُحِلَـهْ العبـد أي وهب له. المواق: من المدونة: لو جنى على الأمة أجنبي في أمد الخيار فقطـع يـدها أو أصابها ذلـك من أمر الله تعلى، فللمبتاع ردها ولا شيء عليه، أو ياخـذها بجميـع الـثمن، والأرش للبـائع وعليـه طلب الجاني، وما وهب لها أو تصدق به عليها في أيام الخيار فللبائع، وعليه نفقتها في أيام الخيـار إلا إذا استثني مالُه المواق: ابن الكاتب فيما وهب للجارية في أيام الخيار: إنما يكـون للبـائع إذا لم يشترط المبتاع مالها، وأما لو اشترطه لكان ما وُهب لها بمنزلة مالها المشترط قياسـا علـى مـن كاتـب عبده على أنه بالخيار فوهب للمكاتب مال في أيام الخيار أنه إن مضـت الكتابـة فالمـال يكـون تبعـا للعبد كمالِه الأول الذي كان له قبل عقد الكتابة. كـذا في المطبوعـة أنـه إن مضـت الكتابـة، وقيـاس السياق: فإنه وما فيه من ارْش بالنقل أجنبيٌّ غرما المواق: تقدم نص المدونة: إن جنـى علـى المبيـع أجنبي فالأرش للبائع لا ولدٌ المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: إذا ولدت الأمة في أيام الخيار كان ولدها معها في إمضاء البيع أو رده لمن له الخيار بالثمن المشترط ولا شيء على المبتاع من نقص الولادة إن ردها. ابن أبي زمنين: المعروف من مذهب ملك أن الحامل إذا جاوزت سـتة أشـهر كـان حالهـا عندهم حال المريضة، وبيع المريض عندهم لا يجوز فيجب أن يكون المعنى في هـذه المسئلة أنـه بـاع الأمة ولم يبين أنها حامل. وقيل لعبد الملك: ما يمنع مـن بيـع الأمـة إذا كانـت حـاملا؟ قـال: إذا أثقلت وصارت في الحد الذي إذا صارت إليه الحرة منعت من ثلثها، وذلك إذا جاوزت سـتة أشـهر وهو قول ملك فيمنع من بيعها ما يمنع المريض المدنف. كذا في المطبوعة منعت من ثلثها وكأنّ الأصل منعت من التبرع بما زاد على ثلثها. انظر عبارته عند قول الأصل لا كمحرم أشرف. وقد تقـدم حكـم البيع في الحمل بائعة كانت الحامل أو مبيعة. راجع التعليق على قولي وحِلٌّ أن يباع ذو ضـنى مـؤد حجرا على حر كمقرب أسد، الأبيات، وعلى قولي: وبيع المقرب مرّ وعقد البيع منها مـا أبـي فـإن به حابت ففي الثلث تحل والصوفُ مثل الولد فيما حكـى الشـيخ أبـو محمـد تقـدم نقلـه عـن ابـن القاسم أن الصوف جزء من المبيع كذلك الضمان منه المواق: ابن يـونس: القضـاء أن الضـمان في أمـد الخيار مما يحدث بالسلعة من البائع إذ هو أقدم ملكا فلا ينتقل الضمان عنه إلا بتمـام انتقـال ملكـه عنها، والضمان منه فيما قبضه المبتاع مما لا يغاب عليه وفيما ثبت هلاكه مما يغاب عليه،

خليل وَحَلَفَ مُشْتَرٍ إلاَّ أنْ يَظْهَرَ كَذِبُهُ أوْ يُغَابَ عَلَيْهِ إلاَّ بِبَيِّنَةٍ وَضَمِنَ الْمُشْتَرِي إنْ خُيِّرَ الْبَائِعُ الأكْثَرَ

التسهيل

وحلـــف..........	مشـــترٍ اقـــبض بـــدعوى كـــالتلف
إلا إذا ظهـــــر منـــــه الكــــذب	فهـــو منـــه كالـــذي يُغَيّـــب
مـــا لم تقـــم بينـــة أن تلفـــا	وحيثمـــا ضـــمان مـــن بـــاع انتفـــى
وهـــو المخيَّـــر يُـــؤدِّ الأكثـــرا	مـــن ثمـــن وقيمـــة مَـــن اشـــترى
لــــه البســـاطِيُّ مـــؤدَّى النظـــر	ســـؤاله قبـــل خطـــاب المشـــتري

التذليل لأن هلاكه ظاهر بغير صنعه وأنه غير متعد في قبضه كالرهن والعارية. وأما ما لم يثبت هلاكه مما يغاب عليه فالمبتاع يضمنه لأن قبضه خارج من قبض الأمانة وإنما قبضه لمنفعة نفسه وعلى وجه المبايعة دون الأمانة وكقبض الرهن والعارية [التي جعلها صلى الله عليه وسلم مضمونة في السلاح[1]] فكان ما يغاب عليه مثله. ومن المدونة: ومن اشترى عبدا بعبد والخيار لأحدهما أو لهما جميعا وتقابضا فمصيبة كل عبد من بائعه لأن البيع لم يتم ولا يتمُّ بينهما حتى يقع الخيار وحلف مشترٍ اُقْبِضَ بالنقل بدعوى كالتلف الكاف لإدْخال الضياع وإباق الرقيق وانفلات الدواب إلا إذا ظهر منه الكذب فهو منه المواق: من المدونة: قال ملك: من اشترى رقيقا أو حيوانا بالخيار فقبضها ثم ادعى إباق الرقيق أو انفلات الدواب أو أن ذلك سرق منه وهو بموضع لا يجهل، لم يكلف ببينة وصدق مع يمينه ولا شيء عليه، لأن هذا لا يغاب عليه إلا أن يأتي بما يدل على كذبه. قال ملك: وإن ادعى موتا وهو بموضع لا يخفى سُئل عنه أهلُ ذلك الموضع لأن الموت لا يخفى عليهم ولا يقبل إلا العدول، فإن تبين كذبه في مسئلتهم أو لم يعلم ذلك بالموضع أحد فهو ضامن، وإن لم يعرف كذبه صدق مع يمينه. ابن يونس: يريد والمتهم في هذا وغير المتهم سواء ولا بد من يمينه. وكذلك في عارية الحيوان وإجارتها يدَّعي ضياعها فلا بُدّ من يمينه لأنه قبضها لمنفعته، فالمتهم وغيره فيها سواء، بخلاف الودائع التي لا منفعة له فيها فلا يحلف فيها إلا المتهم قاله بعض فقهائنا كالذي يُغَيّب أعني الذي يغاب عليه ما لم تقم بينة أن تلفا المواق: من المدونة: من ادعى هلاك ما يغاب عليه في أيام الخيار فهو ضامن ولا يصدق إلا ببينة أنه هلك بغير تفريط أو بأمر ظاهر من أخذ لصوص أو غرق مركب كانوا فيه أو احتراق منزل أو قِدْرٍ أو الثوب في النار. قال ملك: فإن شهدت بينة في هذا كان من البائع وكذلك إن ثبت هذا في الرهنٍ والعارية والضياعُ كان من ربه وإلا فهو ممن هو بيده. الحطاب: قال في الذخيرة: قال في الكتاب: إن رد المبيع في مدة الخيار فقال البائع: ليس هذا المبيعَ صُدِّق المبتاعُ مع يمينه كان يغاب عليه أم لا وحيثما ضمان من باع انتفى وذلك فيما لا يغاب عليه إن نكل المشتري أو ظهر كذبه، وفيما يغاب عليه إن لم تقم بينة وهْو المخيَّرُ يُؤَدِّ الأكثرا من ثمن وقيمة من اشترى له البساطِيُّ مؤدَّى النظر سؤالُه قبل خطاب المشتري

الحديث: [1] ـ عن أمية بن صفوان بن أمية عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعار منه أدراعا يوم حنين فقال أغصب يا محمد فقال لا بل عارية مضمونة. أبو داوود في سننه، كتاب البيوع، رقم الحديث 3562.

خليل إلاَّ أنْ يَحْلِفَ فَالثَّمَنُ كَخِيَارِهِ وَكَغَيْبَةِ بَائِعٍ وَالْخِيَارُ لِغَيْرِهِ

التسهيل

فإن يقل أردت ردًّا أغرمه ... قيمتَه وثمنا إنْ أبْرمه
وإن على الحلف إن صحّ اجْترا ... فثمنا فقط كما لو خُيِّرا
وكبقائه بحوز الشاري ... والمشتري فيه أخو الخيار
فيدعي القبول ذا والتلفا ... ذاك فيبرأ إذا ما حلفا
كذا عن اللخمي جا السياق ... على الذي حَلّ به المواق
وغرمُه الثمنَ في الأصل كنص ... وبالرجوع لمفاعلة قص
حل وحُل أيضا ان ذا إذا ... ما البائعُ الثمنَ كان أخذا
كما اقتضى استوا خيار الأجنبي ... مع خيار المشتري في الموجَب

التذليل فإن يقل أردتُّ ردا أغْرَمَهْ قيمتَه وثمنا إن أبْرَمَهْ عبد الباقي: البساطيُّ: الذي يقتضيه النظر استفساره قبل إلزام المشتري فإن أمضى البيع فليس له إلاّ الثمن، وإن رد فله القيمة، ولا يُلزم المشتري الأكثرَ ابتداء. قاله التتائي وإن على الحلف إن صح بخلاف ما إذا ظهر كذبه اجترا فثمنا فقط المواق: اللخمي: من اشترى ثوبا على خيار وبان به ثم ادعى ضياعه لم يصدق، وسواء كان الخيار للبائع أو للمشتري. قال ابن القاسم؛ ويغرم الثمن إن كان الخيار للمشتري بغير يمين، ودع القيمة حينئذ تكون أقل من الثمن فإنه ما يغرم إلا الثمن. قال: وكذلك إن كان الخيار للبائع وقيمته أقل من الثمن، وإن كانت قيمته أكثر حلف لقد ضاع وغرم الثمن، فإن نكل غرم القيمة كما لو خُيّرا المواق: تقدم نقل اللخمي إن ادعى المشتري الضياع والخيار له غرم الثمن خاصة ودع القيمة تكون أقل وكبقائه بحوز الشاري والمشتري فيه أخو الخيار فيدعي القبول ذا والتلفا ذاك فيبرأ إذا ما حلفا كذا عن اللخمي جا بالحذف السياق على الذي حل به المواق لفظه على قول الأصل: وكغيبة بائع والخيار لغيره: اللخمي: إن بقي الثوب في يد البائع والخيار للمشتري كان ضمانه من البائع على قول ابن القاسم وغيره. ويحلف إذا قال المشتري أنا قبلتُه فعلى قول ابن القاسم يحلف البائع لقد ضاع ويَبْرَأ وغرمه الثمن في الأصل كنص فهو مقتضى التشبيه وبالرجوع لمفاعلة قص حُلّ انظر شرح الزرقاني وحاشية البناني وحل أيضا ان بالنقل ذا إذا ما البائع الثمن كان أخذا فيحلف ويرده، وإلا حلف وبرئ على ظاهر نقل اللخمي. انظر شرح الشيخ محمد عليش كما اقتضى الأصل استوا بالقصر للوزن خيار الأجنبي مع خيار المشتري في الموجَب بالفتح لقوله: والخيار لغيره

خليل

وَإِنْ جَنَى بَائِعٌ وَالْخِيَارُ لَهُ عَمْدًا فَرَدٌّ وَخَطأً فَلِلْمُشْتَرِي خِيَارُ الْعَيْبِ وَإِنْ تَلِفَت انْفَسَخَ فِيهِمَا وَإِنْ خُيِّرَ غَيْرُهُ وَتَعَمَّدَ فَلِلْمُشْتَرِي الرَّدُّ أَوْ أَخْذُ الْجِنَايَةِ وَإِنْ تَلِفَتْ ضَمِنَ الأَكْثَرَ وَإِنْ أخطأ فَلَهُ أَخْذُهُ نَاقِصًا أَوْ رَدُّهُ وَإِنْ تَلِفَتِ انْفَسَخَ وَإِنْ جَنَى مُشْتَرٍ وَالْخِيَارُ لَهُ وَلَمْ يُتْلِفْهَا عَمْدًا فَهُوَ رِضًا وَخَطأً فَلَهُ رَدُّهُ وَمَا نَقَصَ وَإِنْ أَتْلَفَهَا ضَمِنَ الثمن وَإِنْ خُيِّرَ غَيْرُهُ وَجَنَى عَمْدًا أَوْ خَطأً

التسهيل

وإن جنى البائع والخيار له ... عمدا فردٌّ ومضت ذي المسئله
وخطأً فالمشتري له خيا ... ر العيب إن شاريه الامضا رضيا
أمسك دون أرش او دون ثمن ... رد وفيهما انفساخه قمن
إن تلفت وإن جنى إذْ خُيّرا ... سواه عمدا خُيّر الذي اشترى
في الرد والإمضا فإن أمضى استحق ... أرش الجناية وإن أتلف حق
للمشتري الأكثرُ والخطأ في ... ذا مثله في ذاك لم يختلف
وإن جنى من اشترى مخيَّرا ... عمدا تكن رضًا كما قد غبَرا
أتلف أو لا وإنَ اخطأ ولم ... يُتْلِفْ فلغوٌ فإنِ الردّ عزم
غرم أرشها وإنْ آثر أن ... يمسك أو أتلف يغرم الثمن
سحنون ان أفسد في الخطإ فالـ ... ـقيمة والثالثُ يغرم الأقل
وإن جنى وغيره المخيّر ... فبائع الشيء هنا يُخير
في الرد والأرش وفي الإمضاء ... بثمن البيع بلا استثناء
لصورة الخطا وفيه صرفه ... للمشتري النقل عن ابن عرفه

التذليل

وإن جنى البائعُ والخيارُ له عمدا فرَدٌّ ومضت ذي المسئله وخطأً فالمشتري له خيار العيب إن شاريه الامضا بالقصر للوزن، وبالنقل رضيا أمسك دون أرش او بالنقل دون ثمنْ رَد هذا تفسير لخيار العيب وفيهما انفساخه قمَنْ بالفتح للقافية إن تَلِفَتْ وإن جنى إذ خُيرا سواه عمدا خُيِّر الذي اشترى في الرد والإمضا بالقصر للوزن فإن أمضى استحق أرش الجناية وإن أتلف حق للمشتري الأكثرُ والخطأ في ذا مثله في ذاك لم يختلف فإن تعيبت كان للمشتري خيار العيب، وإن تلفت انفسخ وإن جنى من اشترى مخيّرا عمدا تكن رضا كما قد غبرا أتلف أو لا وإن اخطأ بالنقل ولم يتلف فلغوٌ فإن الرد عَزَمْ غرم أرشها وإن آثر أن يُمسك أو أتلف يغرم الثمن سحنونٌ إن بالنقل أفسد في الخطإ فالقيمة والثالث يغرم الأقل ستأتي هذه الأقوال بعزوها عن ابن عرفة وإن جنى وغيره المخيَّر فبائعُ الشيء هنا يخيَّر في الرد والأرش وفي الإمضاء بثمن البيع بلا استثناء لصورة الخطا بالتخفيف بالإبدال وفيه أعني الخطأ صرفه أعني التخيير للمشتري النقل عن ابن عرفه

خليل فَلَهُ أَخْذُ الْجِنَايَةِ أَوِ الثَّمَنِ فَإِنْ تَلِفَتْ ضَمِنَ الأَكْثَرَ

التسهيل

يـــــرد أو يمســـــك والأَرْشُ لمـــــن بـــــاع عليهمـــــا إذا آثـــــر أن

يُمضـــــيَه إلا فمـــــا للمشـــــتري قـــــول وفي الإتـــــلاف غـــــرُم الأكثـــــر

التذليل يرد أو يمسك والأرش لمن باع عليهما إذا آثر أن يمضيه إلا فما للمشتري قول وفي الإتلاف غُرمُ الأكثر كتب المواق على قول الأصل وإن جنى بائع والخيار له عمدا فرد. وخطأ فللمشتري خيار العيب، وإن تلفت انفسخ فيهما، اللخمي: لا تخلو الجناية في العبد في أيام الخيار من أربعة أوجه. ابن شأس: فإن كانت الجناية من البائع والخيار له وكانت عمدا فقيل: إن جنايته ردٌّ للبيع وهو أصل ابن القاسم. وعلى هذا إن كانت مثلة في الرقيق عتق عليه، وإن كانت الجناية خطأ فلا شك أنها ليست برضا ويخير المشتري في القبول بذلك العيب أو الرد. وكتب على قوله: وإن خير غيره وتعمد فللمشتري الرد أو أخذ الجناية، ابن شأس إن كان الخيار للمشتري فجنى البائع عمدا، فإن لم يتلف المبيع كان للمشتري أن يُغرم البائعَ قيمة الجناية ويأخذه معيبا ويدفع الثمن، أو يرده. ابن عرفة: جناية البائع والخيار للمبتاع بقتل عمدا تُلزمه فضل قيمته على ثمنه، وبنقص للمبتاع أخذه مع الأرش. وكتب على قوله: وإن تلفت ضمن الأكثر، تقدمت عبارة ابن عرفة: تلزمه فضل قيمته على ثمنه. وعبارة ابن شأس: وإن أتلف المبيع ضمن للمشتري الأكثر من الثمن أو القيمة لأن له أن يأخذه بحكم التعدي. وكتب على قوله: وإن أخطأ فله أخذه ناقصا أو رده وإن تلفت انفسخ، ابن شأس: فإن كانت الجناية من البائع خطأ والخيار للمشتري، فإن كانت دون النفس خير المشتري بين أخذه ناقصا ولا شيء له أو رده، وإن أتت على النفس انفسخ البيع. وكتب على قوله: وإن جنى مشتر والخيار له أو لم يتلفها عمدا فهو رضا، وخطأ فله رده وما نقص وإن أتلفها ضمن الثمن تقدم نص المدونة إن جنى المشتري عمدا ففقأ عينه فذلك رضا، وله رده في الخطإ وما نقصه، وإن كان عيبا مفسدا ضمن الثمن كله. انظر عند قوله: أو جنى إن تعمد كذا في مطبوعته أو لم يتلفها بأو بدل الواو. البناني: في بعض النسخ: وإن جنى مشتر والخيار له أو أتلفها عمدا بعطف أتلف على محذوف تقديره ولم يتلفها، ولا شك أن هذه أنسب مما في الأصل لأن العمد بقسميه دليل الرضا كما تقدم في قوله: أو جنى إن تعمد. ولا يحسن التعبير بالضمان في جانب العمد، وإنما يقال يُعَدُّ رضا وإن كان المؤدَّى واحدا. قاله ابن عاشر. ولذا قلت: وإن جنى من اشترى مخيّرا، عمدا تكن رضا كما قد غبرا، أتلف أو لا. وكتب المواق على قول الأصل: وإن خير غيره وجنى عمدا أو خطأ فله أخذ الجناية أو الثمن، فإن تلفت ضمن الأكثر، ابن شأس: وإن كانت الجناية من المشتري والخيار للبائع، فسواء، كانت عمدا أو خطأ البائع مخير بين أخذه بحكم الغرامة وإمضاء البيع. ابن عرفة: قال التونسي: جناية المشتري والخيار للبائع خطأ كأجنبي فقول ابن الحاجب للبائع أخذ الجناية أو الثمن لا أعرفه. الحطاب على قوله: وإن جنى بائع والخيار له عمدا إلى قوله فإن تلفت ضمن

خليل وَإن اشْتَرَى أحَدَ ثَوْبَيْنِ وَقَبَضَهُمَا لِيَخْتَارَ فَادَّعَى ضَيَاعَهُمَا ضَمِنَ وَاحِدًا بِالثمَنِ فَقَطْ وَلَوْ سَأَلَ فِي إقْبَاضِهِمَا أوْ ضَيَاعَ وَاحِدٍ ضَمِنَ نصفَهُ وَلَهُ اخْتِيَارُ الْبَاقِي

التسهيل

ومشـــتري أحـــد ثـــوبين إذا كـــلاً بقصـــد الاختيـــار أخـــذا

وهـــو بعـــد ذاك بالخيـــار في الـــرد والإمضـــاءِ للمختـــار

ثـــم ادعـــى ضـــياع ذَيْـــنِ ضـــمنا فـــردا فقـــط وعنـــه أدى الثمنـــا

ولـــو يكـــون ســـأل الإقبـــاض أو ضـــياعَ واحـــد فبالنصْـــف قضـــوْا

وحقـــه في الاختيـــار بـــاق يَـــرُدُّ أو يُمضـــي جميـــعَ البـــاقي

التذليل الأكثر، قال ابن عرفة: وجناية المشتري والخيار له خطأ لغوٌ، فإن ردّ غرم نقص القليل، وفي غرمه للمفسد ثمنَه أو قيمتَه ثالثها: أقلهما لابن القاسم، وسحنون قائلا: ويعتق عليه وقولِ اللخمي: لو قيل لكان وجها. ثم قال: وجناية البائع والخيار له خطأ يوجب تخيير المبتاع، وعمدا في كونها دليل رده القولان لابن القاسم وأشهب. ثم قال: التونسي: وجنايته يعني المشتري والخيار للبائع خَطَأً كأجنبي. وقول ابن الحاجب: للبائع أخذ الجناية أو الثمن، لا أعرفه ويُضِرُّ بالمبتاع وعمدا للبائع إلزامه البيع أو أرش الجناية. وجناية البائع والخيار للمبتاع بقتل خطأ فسْخٌ وعمدا تلزمه فضل قيمته على ثمنه، وبنقص خطأ ضمانه، وعمدا للمبتاع أخذه مع الأرْش. كذا فيما معي الآن من النسخ. والذي في نقل الشيخ محمد عليش: قولا ابن القاسم وأشهب بدل القولان لابن القاسم وأشهب. وفيه. وبنقص خطأ لغوٌ لأنه في ملكه وضمانه. ففي نقل الحطاب سقط. وقولي: بلا استثناء لصورة الخطا وفيه صرفًه للمشتري النقل عن ابن عرفه يرد أو يمسك والأرش لمن باع عليهما. أشرت به إلى قول الزرقاني على قول الأصل: وإن خير غيره وجنى عمدا أو خطأ فله أخذ الجناية أو الثمن، إن أمضى البيع في العمد والخطإ كما هو ظاهره كظاهر ابن الحاجب وابن شأس وبه شرح الشارح والتتائي ومن وافقهما، والذي يفيده نقل الحطاب عن ابن عرفة أن محل التخيير المذكور للبائع حيث كانت الجناية عمدا، فإن كانت خطأ فالخيار للمبتاع في دفع الثمن وأخذ المبيع وفي ترك المبيع مع دفع أرش الجناية في الحالتين. وأشرت بقولي: إذا آثر أن يمضيه إلا فما للمشتري قول، إلى قول الرهوني: قول الزرقاني: فإن كانت خطأ فالخيار للمبتاع إلى آخره، يعني إذا اختار البائع الإمضاء، وأما إذا ردّ وطلب أخذ الأرش فلا كلامٍ للمشتري. هذا الذي يفيده كلام ابن عرفة. انظره في الحطاب وتأمله. ومشتري أحد ثوبين إذا كُلاً بقصد الاختيار أخذا وهو بعد ذاك بالخيار في الرد والإمضاء للمختار ثم ادعى ضياع ذين ضمنا فردا فقط وعنه أدى الثمنا ولو يكون سأل الإقباض أو ضياعَ واحد فبالنصف قضوا وحقه في الاختيار باق يرد أو يُمضي جميع الباقي الحطاب على قول الأصل: وإن اشترى أحد ثوبين وقبضهما ليختار فادعى ضياعهما ضمن واحدا بالثمن ولو سأل في إقباضهما، أو ضياع واحد ضمن نصفه وله اختيار الباقي. هذه الصورة فيها خيار واختيار،

خليل ....

التسهيل ....

التذليل

خيار في عقدة البيع واختيار لأحد الثوبين. فقوله: وإن اشترى أحد ثوبين، يريد بخيار، وقوله: وقبضهما ليختار، أي وقبضهما معا ليختار واحدا منهما، إن شاء أخذه، وإن شاء رده، وإن شاء ردهما معا. قال في التوضيح: وليس له أن يتمسك إلا بواحد منهما، فإن ضاعا في هذه الصورة فإنه يضمن واحدا بالثمن ولا ضمان عليه في الآخر. قاله المصنف وغيره. قال في الجواهر: وسواء كان الخيار له أو للبائع، لأنه قادر إذا كان الخيار له على أن يقبل أو يرد، وله القبول في قيامه وتلفه، كانت قيمته أقل من الثمن أو أكثر، وكذلك إن كان الخيار للبائع فإن المشتري يضمنه بالثمن لكون البائع سلمه إليه على أن يكون عِوضُه الثمنَ الذي اتفقا عليه، فإن كانت القيمة أكثر من الثمن حلف المشتري على الضياع وضمن الثمن انتهى. وقول المصنف: ضمن واحدا بالثمن، يريد إذا لم تقم له بينة على التلف كما قدمه في قوله: أو يغاب عليه إلا ببينة. وهو أحد القولين، والقول الثاني أنه يضمن سواءٌ قامت له بينة على التلف أو لم تقم. قال الرجراجي: وهو ظاهر المدونة وسبب الخلاف هل ضمانه ضمان تهمة أو ضمان أصل. انتهى. وقوله: ولو سأل في إقباضهما مبالغة وأشار بلو إلى قول ابن القاسم الذي يفرق بين أن يتطوع البائع بالدفع فيضمن واحدا، وبين أن يسأل المشتري تسليمهما إليه فيضمنهما. نقله في التوضيح. وأما قوله: أو ضياع واحد ضمن نصفه وله اختيار الباقي، فيعني به أن ما تقدم ذكره هو حكم ما إذا ضاع الثوبان معا، وأما إذا ضاع أحدهما فالحكم في ذلك أنه يضمن نصف ثمن التالف وهو في الثوب الباقي مخير إن شاء أخذه بالثمن أو رده. قال الرجراجي: وأما إن ادعى ضياع أحدهما فلا يخلو ضياعه من ثلاثة أوجه إما أن يختار الذي ضاع أو الذي بقي أو أُبهم الأمر. فإن كان الذي ضاع هو الذي اختاره المشتري فإنه يرد الباقي وقيمة التالف، وإن كان الباقي هو الذي اختاره فإنه يغرم ثمنه ولا ضمان عليه للتالف لأنه فيه أمين، وإن أبهم الأمر فادعى أن الباقي هو الذي اختار فالمذهب على قولين: أحدهما أنه لا يصدق، وهو مذهب المدونة والثاني أنه يصدق ويحلف، وهو قوله في الموازية، وعلى القول بأنه لا يصدق فإنه يغرم نصف ثمن التالف، والمذهب في أخذه الثوب الباقي على قولين: أحدهما أن له أن يأخذه، وهو قول ابن القاسم في المدونة، والثاني أنه يأخذ نصف الثوب الباقي وهو قول ابن المواز. واحتج بأنه لو جاز له أن يأخذ الثوب الباقي كله لأدى ذلك إلى أن يأخذ ثوبا ونصف ثوب، وما كان الاشتراء إلا ثوبا واحدا. وسبب الخلاف هل ضمانه ضمان تهمة أو ضمان أصل. انتهى ونحوه لابن يونس ونصه: وإن ضاع أحدهما ضمن نصف ثمن التالف، ثم له أخذ الثوب الباقي أو رده. ثم قال: وقال ابن المواز: ولو قال المبتاع: إنما ضاع أحدهما بعد أن أخذت هذا الباقي فالقول قوله ويحلف ولا شيء عليه في

خليل ....

التسهيل

وإن يكن في موضع الثوبين عبدان فالهالكُ مِنْ هذين
من الذي باع وللمبتاع أخذُ وردُّ غير ذي الضياع
وإن يك العقد على الإلزام لزمه الباقي بلا كلام
وله الاختيار من بعد انقضا أمده فإن تناءَى نُقضا
إلا إذا كان بالاختيار قد أشهد في الأمد أو قربِ الأمد

التذليل

التالف وقاله أصبغ. ومن المدونة: قال ملك: وإذا ذهبت أيام الخيار انتقض البيع إلا أن يكون قد أشهد أنه قد أخذ قبل مضي أيام الخيار. ابن يونس: ظاهر هذا أنه لم يصدقه أنه اختار أحدهما إلا أن يُشهد، خلافَ ما في كتاب محمد. قال بعض أصحابنا: وما في المدونة أحسن لأنه يتهم لدفع ضمان ما هلك عنده فلا يصدق إلا بالبينة. ومن كتاب ابن المواز: قال أصبغ لو لم يختر حتى هلك واحد فله رد الباقي وغرم نصف ثمن التالف فإن اختار حبس الباقي فليس له إلا نصفه إلا أن يرضى له البائع لأنه لزمه نصف التالف وهو لم يبعه ثوبا ونصفا وإنما باعه ثوبا واحدا انتهى تنبيه قول الرجراجي في الوجهين الأولين: إما أن يختار الذي ضاع أو الذي بقي أي وقامت له بينة على أنه اختار الذي ضاع أو الذي بقي بدليل قوله في الوجه الثالث. وإن أُبهم الأمر فادعى أن الباقي هو الذي اختار ويؤيد ذلك ما تقدم في أثناء كلام ابن يونس، وقوله أيضا قال ابن القاسم: وله اختيار أحدهما بغير محضر البائع فإن اختاره ببينة أشهدهم عليه بقول أو فعل بقطع أو بيع أو رهن أو ما يلزمه من الأحداث كان في الباقي أمينا إن هلك فمن بائعه. انتهى فعلى هذا إذا أشهد أنه اختار رد الثوبين ثم ضاعا ببينة لا ضمان عليه وإن ضاع أحدهما لا ضمان عليه فيه ويرد الباقي وإن اختار أحدَهما ففي ضياعهما يلزمه ثمن الذي اختاره وفي ضياع أحدهما إن كان هو الذي اختاره لزمه ثمنه ورَدُّ الآخِر، وإن كان الضائع هو الذي اختار رده فلا ضمان عليه فيه ويؤدي ثمن الذي اختاره هذا الذي تحصل من كلام ابن يونس والرجراجي. والله أعلم. وإن يكن في موضع الثوبين عبدان فالهالك من هذين من الذي باع وللمبتاع أخذُ وردُّ غير ذي الضياع من باب ذراعي وجبهة الأسد وإن يك العقد من باب وإن لم تك المرآة على الإلزام لزمه الباقي بلا كلام الحطاب: فرع فلو كان المشترَى أحد عبدين وقبضهما ليختار واحدا منهما فضاع أحدهما، فقال ابن يونس: قال أشهب: فإن كان في موضع الثوبين عبدان فالهالك من البائع وللمبتاع أخذ الباقي أو ردُّه. وقال في غير المدونة: ولو كان شراؤه العبدين على أن يختار أحدهما على الإلزام فهلك واحد فهو من البائع والثاني للمبتاع لازم. قال أبو محمد: كمن قال لعبديه: أحدكما حر، فمات أحدهما فالباقي حر. وله الاختيار من بعد انقضا أمده فإن تناءى نقضا إلا إذا كان بالاختيار قد أشهد في الأمد أو قربِ الأمد

خليل كَسَائِلٍ دِينَارًا فَيُعْطَى ثَلَاثَةً لِيَخْتَارَ فَزَعَمَ تَلَفَ اثْنَيْنِ فَيَكُونُ شَرِيكًا

التسهيل

والقرب باليوم وباليومين حُد	**أما الثلاثة فمما قد بعُد**
كما لها في سائل دينارا	**يعطى ثلاثة لكي يختارا**
يزعمُ أن اثنين منها تلفا	**يشرك أي بالثلْث فيه المسعفا**

التذليل **والقرب باليوم وباليومين حد أما الثلاثة فمما قد بعُد** الحطاب: فرع إذا مضت أيام الخيار ولم يختر ثم أراد بعد ذلك الاختيار فإن كان بعيدا من أيام الخيار فليس له ذلك وإن قرُبَ ذلك فذلك له. قال ابن يونس: ومن المدونة: قال ابن القاسم: وللمبتاع أخذ أحد الثوبين بالثمن الذي سميا فيما قرب من أيام الخيار وإن مضت أيام الخيار وتباعدت فليس له اختيار أحدهما، ونُقِض البيعُ، إلا أن يكون قد أشهد أنه اختار أحدهما في أيام الخيار أو فيما قرب منها. انتهى. قال أبو الحسن: يعني بالقرب اليوم واليومين، والبعدُ ثلاثةُ أيام من أمد الخيار. وكتب المواق على قول الأصل: وإن اشترى أحد ثوبين وقبضهما ليختار فادعى ضياعهما ضمن واحدا بالثمن فقط، انظر قوله: إن اشترى أحد ثوبين، هل يريد بالخيار أو على الإيجاب؟ وعبارة ابن عرفة: من أخذ ثوبين ليختار أحدهما أو يردهما فادعى تلفهما، رابع الأقوال قول ابن القاسم في المدونة: يضمن أحدهما بالثمن. والذي في المدونة: لو كان المبتاع إنما أخذ الثوبين ليختار أحدهما بعشرة دراهم فضاعا لم يضمن إلا ثمن أحدهما وهو في الآخر مؤتمن، وإن ضاع أحدهما ضمن نصف ثمن التالف، ثم له أخذ الثوب الباقي أو رده. وكذلك قال ملك في الذي يسأل رجلا دينارا فيعطيه ثلاثة دنانير ليختار أحدها فيزعم أنه تلف منها ديناران، فإنه يكون شريكا إن كان تلف الدينارين لم يعلم إلا من قوله. انتهى ثم قال بعد ذلك ابن يونس: إن الصواب أن لا فرق بين أن لا يعلم ذلك إلا بقوله أو بالبينة. ومقتضى كلام ابن يونس أن هذا كله في أخذه أحد الثوبين على غير الإلزام. ثم قال ابن يونس: قال بعض فقهائنا: إذا اشترى أحد الثوبين على الإيجاب فضاعا جميعا أو أحدهما بيد المبتاع، فما تلف فبينهما وما بقي فبينهما، وسواء قامت بينة على الضياع أم لم تقم، ولا خيار للمبتاع في أخذ الثوب الباقي كله. راجع ابن يونس. قلت: إن ظفِرت به. وفي المطبوعة: وإن كان تلف الدينارين والصواب: بدون واو. وكتب على قوله: ولو سأل في إقباضهما، ابن المواز: ابن القاسم: من اشترى ثوبا واحدا ثم أخذ من البائع ثلاثة أثواب على أن يختار منها واحدا فضاعت فإن كان البائع تطوع له بذلك لم يضمن إلا واحدا، وإن كان هو سأل البائع ذلك ضمنها كلها. قال محمد: لا يُعجبنا هذا وذلك سواء ولا يضمن إلا واحدا لأن البائع لم يعطه إياها إلا عن رضا إذ سأله. **كما لها في سائل دينارا يُعطى ثلاثة لكي يختارا يزعم أن اثنين منها تلفا يَشرَكُ أيْ بالثلْث** بالإسكان فيه أعني الباقي المفهوم من المقام **المسعفا**

خليل ....

التسهيل

وقُيِّـــدت في الأمهـــات بانتفـــا علـــم بغـــير قولـــه وحَـــذَفا

ذا في اختصـــاره أبـــو محمـــد كمـــا الرهـــونيُّ محـــررُ النـــدي

قـــوَّى اعتراضـــه علـــى التنـــوخي مـــن غـــير واحـــد مـــن الشـــيوخ

التذليل ابن المرحل في باب فعلت بكسر العين:

وقـــد شـــركت رجـــلا مســـيكا أشـــركه كنـــت لـــه شـــريكا.

الحطاب على قول الأصل: فيكون شريكا، يعني له الثلث ولربها الثلثان. المواق على قول الأصل: أو ضياعَ واحد ضمن نصفه وله الباقي كسائل دينار فيعطى ثلاثة ليختار فزعم تلف اثنين فيكون شريكا، تقدم نص المدونة بهذا وقال التونسي يجب أن يكون شريكا معه فما ضاع فبينهما على قدر أجزائهما يعني الدينارين اللذين ضاعا، قال: وهذا إذا لم يعلم بتلف الدينارين إلا بقوله، وأوجب له التمسك بخياره، وإن قال له: إذا وزنتها خذ منها دينارا فلا يضمن شيأ **وقُيِّدت هذه المسئلة في الأمهات بانتفا علم** بتلفهما **بغير قوله وحَذَفا ذا** القيد **في اختصاره أبو محمد** البناني على قول الأصل: فزعم تلف اثنين، هكذا في المدونة زاد سحنون في الأمهات: ومعناه أن تلف الدينارين لا يعلم إلا من قوله وأسقطه أبو محمد بن أبي زيد، واعترضه على سحنون غيرُ واحد، ولذا قال ابن يونس: والصواب أن لا فرق بين أن لا يعلم ذلك إلا بقوله أو بالبينة، أي لأنه قبضهما على وجه الإلزام. وقال ابن عرفة: الأظهر ما قاله سحنون في الدنانير لأنه لا يلزم من لزوم الضمان في مسئلة الثياب مع قيام البينة لزومه في الدنانير مع قيام البينة، فإن أحد الثوبين وجب للمشتري بالعقد والمترقب باختياره تعيينه لا لزومه من حيث كونه أحدهما والدنانير لم يجب له أحدها من حيث هو أحدها بمجرد قبضها لتوقف ما يجب له منها على كونه وازنا **كما الرهونيُّ محررُ الندي قوَّى اعتراضه على التنوخي من غير واحد من الشيوخ** فقال: قبل رحمه الله قول ابن عرفة: والدنانير لم يجب له أحدها، وهو غير مقبول بل الدنانير أيضا قد وجب لقابضها أحدها لا بعينه أيضا، هذا هو موضوع كلام المدونة الذي اختصره المصنف عن ابن محرز وأبي إسحاق وقبله عياض واعتمده أبو الحسن وابن غازي وغير واحد، والعجب من محمد البناني رحمه الله أنه فهم كلام ابن يونس على هذا فقال عقب نقله ما نصه: أي لأنه قبضها على وجه الإلزام. انتهى ثم ذكر متصلا به كلام ابن عرفة، وقبله مع أنه مناقض لما جزم به أولا من أنه قبض الدنانير على وجه الإلزام، بمعنى أن واحدا منها لا بعينه لازم له فيختاره ثم يرد اثنين. فجواب ابن عرفة رحمه الله ساقط، واعتراض الشيوخ متوجه وكلام محمد البناني متدافع. والله الموفق

خليل: وَإِنْ كَانَ لِيَخْتَارَهُمَا فَكِلاَهُمَا مَبِيعٌ وَلَزِمَاهُ بِمُضِيِّ الْمُدَّةِ وَهُمَا بِيَدِهِ

التسهيل:

وإن يكن قد قبض الثوبين ... لكي يجيز أوْ يَرُدَّ ذين
عُدّ كلاهما مبيعا فليوف ... ثمنَ كل بادعائه التلَفْ
في الكل وادعاؤه في فرد ... فقط به ثمنَه يُؤدي
وهو على الخيار فيما عنده ... ولزماه بمضي المده
بقدر ما يمنع ردًّا وهما ... بيده على الذي تقدما
وفي ادعا ضياع وجه الصفقه ... ألزم كلا بعض من تفقَّهْ

التذليل: وإن يكن قد قبض الثوبين لكي يجيز أو يَرُدّ ذيْن عُدَّ كلاهما مبيعا فَلْيُوَفْ ثمن كل بادعائه التلف في الكل وادعاؤه في فرد فقط به ثمنَه يُؤدي وهْو على الخيار فيما عنده الحطاب: هذه الصورة فيها خيار فقط، يعني أنه مخير بين أن يمسكهما أو يردهما. وقول المصنف فكلاهما مبيع، يؤخذ منه حكم ضياعهما أو ضياع أحدهما أي فكل واحد منهما مبيع بخيار فيلزمه ثمنهما إن ضاعا أو ثمن أحدهما إن ضاع واحد منهما فقط. قال في الذخيرة وله رد الآخر بنصيبه من الثمن. انتهى قال ابن يونس: قال بعض فقهائنا القرويين ولو كان الهالك منهما وجه الصفقة لوجب أن يلزماه جميعا كضياع الجميع، ويحمل على أنه غيبه. والله أعلم انتهى وهذا إنما يلزمه إذا لم تشهد البينة على الضياع، وأما إن شهدت فلا يلزمه شيء. قاله في الذخيرة. وذلك حكم ضمان المبيع في بيع الخيار ولزماهُ بمضي المدهْ بقدر ما يمنع ردا سيأتي في كلام ابن يونس: وتباعدت وهما بيده على الذي تقدما في قولي: ولزم المبيع بانقضا الأمد البيت. الحطاب على قول الأصل: ولزماه بمضي المدة وهما بيده، يعني إذا مضت أيام الخيار في هذه الصورة المتقدمة وهي إذا أخذهما على أنه بالخيار في أخْذهما وردهما فإنهما يلزمانه. قال ابن يونس: ولو كان إنما اشترى الثوبين جميعا بالخيار فمضت أيام الخيار وتباعدت وهما بيد المبتاع لزمه أخذُ الثوبين وفي ادعا بالقصر للوزن ضياع وجه الصفْقَهْ أَلْزَمَ كُلاًّ بَعْضُ من تَفَقَّهْ تقدم آنفا نقل ابن يونس هذا عن بعض فقهاء القرويين. قال البناني: قال في تكميل التقييد: حكى ابن محرز هذا التقييد عن بعض المذاكرين، ثم قال: وهذا غلط والصواب أن له رد الباقي كان الوجه أو التبع، وذلك لأن ضمانه إياه بثمنه إنما هو حكم من أجل التهمة، وليس يحتم عليه بأنه احتبسه لنفسه، ولو حتمنا عليه بذلك لم يكن له رد الباقي كان الوجه أو التبع. انتهى الرهوني: قول محمد البناني ابن يونس: قال بعض القرويين ولو كان الهالك منهما وجه الصفقة لوجب أن يلزماه جميعا إلى آخره، نحوه في المفيد عن ابن أبي زمنين وقبله، ونصُّه: قال ابن أبي زمنين: تدبر ما قال ملك في المدونة في تلف أحد الثوبين في أيام الخيار في بيعهما فينبغي على

خليل ....

التسهيل

وفي الضــياع في لــزوم المنتقــى وخــيرة الآخَــر شــيخ العتقــا
يلزمـــه ثمـــن كـــل وإذا ضــاع الــذي فيــه الخيــار فكــذا
ومنـــه في العكــس ضــمانُ مــا لَــزِم وهـــو علـــى خيـــاره فيمـــا سَــلِمْ
وضَــرَّ إن فــردٌ يَجِــبْ خلــفُ الـثمن وبضـــمان فاســـد البيـــع احكمـــن
وفي ادعـــا ضـــياعِ كالعبـــدين يـــبرأ في غـــير ظهـــور المَـــيْن
إن ائتلـــى كمـــن أقـــام البينـــه ....

التذليل

أصولهم أن المشتري إذا ادعى ضياع الأدنى فحينئذ يكون ما قال من فض الثمن إذ لا تهمة على المشتري فيه، أما إن ادعى ضياع الأرفع وجاء بالأدنى ليرده لزمته التهمة في حبس الأرفع إذ فيه يرجى الفضل. انتهى منه بلفظه. ففي قول ابن أبي زمنين: إنه الجاري على أصولهم وقَبُول ابن هشام ذلك، وجَزْمِ بعض القرويين بذلك، وقبول ابن يونس له وإتيانه به فقها مسلما ترجيحٌ له وتأييدٌ لما ذكره ابن محرز عن بعض المذاكرين. وردُّ ابن محرز له بقوله: ولو حتمنا عليه بذلك إلى آخره، فيه نظر لأن التهمة وإن كانت حاصلة فيهما معا لكنها في رد الأدنى قوية فتعتبر ويعمل بمقتضاها، وفي العكس ضعيفة فتلغى على القاعدة في ذلك. فتأمله بإنصاف والله أعلم وفي الضياع في لزوم المنتقى وخيرة الآخر أي الخيرة فيه من باب ﴿صاحبي السجن﴾ شيخُ العتقا يُلزِمُه ثمن كل وإذا ضاع الذي فيه الخيار وبقي الذي على الإلزام فكذا ومنه في العكس ضمان ما لزم وهو على خياره فيما سلم وضرّ إن فرد يجب خلف الثمن وبضمان فاسد البيع احكمن الحطاب: فرع قال في التوضيح: فإن كان الخيار في أحدهما والثاني لازم وادعى ضياعهما معا لزمه ثمنهما عند ابن القاسم. انتهى وأما إن ضاع أحدهما فإن كان الضائع هو اللازم فضمانه من المشتري وهو باق على خياره في الآخر وإن كان اللازم هو الباقي والذي فيه الخيار هو الذي ضاع لزمه ثمنه. هذا حكم بيع الخيار والله أعلم. ثم ذكر بعدُ هذه الصورة عن الجواهر على نحو ما ذكر هنا، ثم قال: فرع ويشترط في هذه الصورة تساوي الثمنين، فإن اختلفا كان من بيعتين في بيعة فيضمن حينئذ ضمان البيع الفاسد. قاله في الجواهر. وعبارة الجواهر حسب المطبوعة بعد أن ذكرت صور الاختيار الثلاث: ويشترط في هذه الصور الثلاث إذا كان قد وجب عليه أخذ أحد الثوبين تساوي الثمنين إلى آخره وفي ادعا بالقصر للوزن ضياع كالعبدين مما لا يغاب عليه يبرأ في غير ظهور المين إن ائتلى الحطاب: فرع فلو كان المُشترَى عبدين وقبضهما ليختارهما فضاعا أو أحدهما فقال ابن يونس: ومن المدونة: قال ابن القاسم: ولو كانا عبدين أو ما لا يغاب عليه فادعى ضياع ذلك صدق مع يمينه ولا شيء عليه إلا أن يأتي ما يدل على كذبه. انتهى إلا أنه إن كان الضائع أحدهما فله رد الآخر بنصيبه من الثمن. وهو ظاهر مما تقدم في كلام القرافي والله أعلم كمن أقام البينه تقدم قول الحطاب: وهذا إنما يلزمه إذا لم

خليل وَفِي اللُّزُومِ لأحَدِهِمَا يَلْزَمُهُ النصفُ مِنْ كُلٍّ

التسهيل
.... وحالـــة العمـــوم فيـــه بينـــه
وإن يكـــن قـــبض لاختيـــار لكـــن علـــى اللـــزوم في المختـــار
فنصـــفُ كـــل لازمٌ لـــه إذا ضـــاعا معـــا مـــن قبـــل أن ينفـــذا
أو واحـــد كـــذا تنـــاءي المـــده مـــن قبـــل أن يختـــار ممـــا عنـــده

التذليل تشهد البينة على الضياع إلى آخره وقولهُ في التنبيه السابق: وقول الرجراجي في الوجهين الأولين: إما أن يختار الذي ضاع أو الذي بقي أي وقامت له بينة إلى آخره، وقوله عند قول الأصل: ضمن واحدا بالثمن، يريد إذا لم تقم له بينة على التلف كما قدمه في قوله: أو يغاب عليه إلا ببينة وحالة العموم فيه بينه أعني فيما لا يغاب عليه وفيما يغاب عليه. وفي البيت رفْوٌ وإيداع من قول صاحب التحفة:

فالمـــدعي مطالـــب بالبينـــه وحالـــة العمـــوم فيـــه بينـــه

كما هو بين وإن يكن قبض لاختيار لكن على اللزوم في المختار فنصف كل لازمٌ له إذا ضاعا معا من قبل أن ينفذا أو واحدٌ كذا تناءِي المده من قبل أن يختار مما عنده الحطاب على قول الأصل: وفي اللزوم لأحدهما يلزمه النصف من كل، هذه الصورة فيها اختيار فقط. يعني إذا لم يكن إلا اختيار مجرد بأن يكون اشترى ثوبا على الإيجاب وأخذ ثوبين يختاره منهما فمضت أيام الخيار فإنه يلزمه النصف من كل ثوب، وكذا إن ضاعا أو ضاع أحدهما. قال ابن يونس: قال بعض فقهائنا: إذا اشترى أحد الثوبين على الإيجاب فضاعا جميعا أو أحدهما بيد المبتاع فما تلف بينهما، وما بقي بينهما. انتهى قال في النكت: يعني إذا ضاعا يلزم أحدُهما البائعَ والآخرُ المبتاعَ. قال ابن يونس إثر كلامه السابق: وسواء قامت بينة على الضياع أو لم تقم، ولا خيار للمبتاع في أخذ الثوب الباقي كله، ولو ذهبت أيام الخيار وتباعدت والثوبان بيد البائع أو بيد المبتاع لزمه نصف كل ثوب ولا خيار له، لأن ثوبا لزمه ولا يعلم أيهما هو؟ فوجب أن يكونا فيهما شريكين انتهى ونحوه في الجواهر. المواق إثر نقل كلام ابن يونس: وفي الموازية: من ابتاع ثوبا من ثوبين يختاره وقد لزمه فإن كان الثمن واحدا والثوبان من جنس واحد فجائز، فإن هلك أحدهما بيد المبتاع في الخيار أو دخله عيب فالهالك والمعيب بينهما والسالم بينهما، وعلى المبتاع نصف ثمن كل ثوب. الحطاب: ونص أبو الحسن على أن مضي أيام الاختيار بمضي أيام الخيار، فقال: اعلم أن شراءه للثوبين على ثلاثة أوجه: إما بخيار وحده، أو باختيار وحده، وإما على خيار واختيار، فبمضي أيام الخيار ينقطع خياره وينقض البيع إذ بمضي أيام الخيار ينقطع اختياره

خليل وَفِي الِاخْتِيَارِ لاَ يَلْزَمُهُ شَيْءٌ

التسهيل

وما علـى المبتـاع في هـذا إذا علـى اختيـار وخيـار أخـذا
شـيءٌ ولا لـه لأنّ العقـد لم يقـع علـى معـين فيُلْتَـزَم
ولا لـزومٍ في اختيـار فيُعَـد مشـاركا في كـل إن مضـى الأمـد

التذليل وما على المبتاع في هذا إذا على اختيار وخيار أخذا شيءٌ ولا له لأن العقد لم يقع على معين فيُلْتَزَمْ ولا لزوم في اختيار فيُعَد مُشَارِكًا فِي كل إن بالنقل مضى الأمد الحطاب على قول الأصل: وفي الاختيار لا يلزمه شيء، يعني أنه إذا كان في المسئلة خيار واختيار ومضت المدة فإنه ليس له أخذ واحد من الثوبين. قال ابن يونس بإثر الكلام المتقدم: وهذا بخلاف أن لو أخذه يعني الثوب على غير الإلزام، فهذا إذا مضت أيام الخيار وتباعدت لم يكن له أخْذُ واحد منهما، كانا في يد البائع أو المبتاع، إذ بمضي أيام الخيار ينقطع اختياره، ولم يقع البيع على ثوب معين فيلزمه أخذه، ولا على إيجاب أخذه فيكونَ شريكا. فصار ذلك على ثلاثة أوجه: في شرائه الثوبين يلزمانه جميعا، وفي أخذه أحدهما على الإيجاب يلزمه النصف من كل ثوب، وفي أخذه على غير الإيجاب لا يلزمه منهما شيء. انتهى وتكلم المصنف رحمه الله على الثلاثة الأوجه وأتى بها على ما ترى وكان الأولى أن يقول: وفي الاختيار ليس له شيء، بدل قوله: لا يلزمه شيء، لكن تبع ابن يونس في آخر كلامه في التحصيل المذكور. والله أعلم. قلت: لذلك جمعت بين العبارتين. ثم قال الحطاب: تنبيه تحصل من كلام المصنف رحمه الله أن مسئلة الثوبين إما أن يكون فيها خيار واختيار، أو خيار فقط، أو اختيار فقط، وينظر في كل مسئلة في ضياع الثوبين معا، وفي ضياع أحدهما، وفي مضي أيام الخيار وهما باقيان بيده. فاشتمل كلامه على ثلاث صور: أما الأولى فأشار إلى حكم ضياع الثوبين أو أحدهما فيها بقوله: وإن اشترى أحد ثوبين، يريد بخيار وقبضهما معا ليختار أحدهما إلى قوله: وله اختيار الباقي وأشار إلى حكم مضي أيام الخيار والاختيار فيها بقوله في آخر المسئلة: وفي الاختيار لا يلزمه شيء. وأما الثانية وهي ما فيها خيار مجرد فأشار إليها بقوله: وإن كان ليختارهما فكلاهما مبيع ولزماه بمضي المدة وهما بيده. وأشار إلى الثالثة وهي ما فيها اختيار مجرد بقوله: وفي اللزوم لأحدهما يلزمه النصف من كل. سواء ضاعا معا أو ضاع أحدهما أو بقيا حتى مضت أيام الخيار. والله أعلم. تنبيه زاد في الجواهر صورة رابعة وهي أن يكون مخيرا في أحدهما في العقد والتعيين وفي الآخر في التعيين خاصة دون العقد بأن يكون لزمه أحد الثوبين وهو بالخيار في أخذ الآخر، فإن ضاعا ضمنهما إن لم تقم بينة، فإن قامت بينة ضمن واحدا فقط عند ابن القاسم وإن ضاع أحدهما جرى الأمر في ضياعه على ما تقدم. قلت: هذه الصورة هي الثالثة عند ابن شأس لأنه لم يذكر صورة الخيار المجرد، وهي موضوع قول الحطاب سابقا.

خليل وَرُدَّ بِعَدَمِ مَشْرُوطٍ فِيهِ غَرَضٌ كَثُيِّبٍ لِيَمِينٍ فَيَجِدُهَا بِكْرًا وَإِنْ بِمُنَادَاةٍ

التسهيل

وتنقضـــي مـــدة الاختيـــار	إذا تَقَضَّـــتْ مـــدة الخيـــار
ورُدَّ مـــن عـــدم وصـــف مشـــترط	لغـــرض هـــب بمنـــاداة فقـــط
كثيـــب لمثـــل حلْـــف ســـلفا	فيجـــد الأمـــة بكـــرا ....

فرع قال في التوضيح: فإن كان الخيار في أحدهما والثاني لازم إلى آخره. ثم ذكر الحطاب اشتراط تساوي الثمنين في هذه الصورة، وقد تقدم. ثم قال: ومسئلة الثوبين قد بسط الكلام عليها ابن يونس والرجراجي وصاحب الذخيرة، فمن أراد استيفاء الكلام عليها فليراجعها فيهم والله أعلم وتنقضي مدة الاختيار إذا تقضت مدة الخيار تقدم هذا عن أبي الحسن ومثله قول ابن يونس: إذ بمضى أيام الخيار ينقطع اختياره. ورُدَّ من عدم وصف مشترط لغرض الحطاب على قول الأصل: ورد بعدم مشروط فيه غرض هذا شروع منه رحمه الله في الكلام على خيار النقيصة، وهو ما ثبت بسبب نقص يخالف ما التزمه البائع شرطا أو عرفا في زمان ضمانه، والتغرير الفعلي داخل في الشرط، وقال ابن عرفة: هو لقب لتمكن المبتاع من رد مبيعه على بائعه لنقصه عن حالة بيع عليها غير قلة كَمِّية قبل ضمانه مبتاعُه، فيدخل حادث النقص في الغائب، والمواضعة، وقبل الاستيفاء، وبتِّ الخيار لا الردُّ لاستحقاق الأكثر هب بمناداة فقط الحطاب على قوله: وإن بمناداة، يشير إلى ما في رسم حلف من سماع ابن القاسم من كتاب الرد بالعيوب، قال: وسئل عن الذي يبيع الميراث فيبيع الجارية فيصاح عليها، فيقول الذي يصيح: إنها تزعم أنها عذراء، ولا يكون ذلك شرطا منهم إنما يقولون: إنها تزعم ثم يجدها غير عذراء فيريد أن يردها؟ قال: أرى ذلك له. قيل: فإنهم يزعمون أنا لم نشترط وإنما قلنا: بأمر زعمته، قال: أرى أن يردها إلا أن يكونوا لم يقولوا شيأ فأما أن يقولوا مثل هذا ثم يشتري المشتري وهو يظن ذلك فأرى له أن يردها وكذا لو قال إنها تنصب القدور وتخبز، ويقولون: إنها تزعم ولا يشترطون ذلك، فإذا هي ليست كذلك فإني أرى له أن يردها إلاّ ألاّ يخبروا شيأ فلا أرى عليهم شيأ. قال محمد بن رشد: مثل هذا في رسم البيوع من سماع أصبغ بعد هذا، وفي رسم يوصي من سماع عيسى من كتاب النكاح، وهو مما لا اختلاف فيه أعلمه سواءً قال في الجارية أبيعها منك على أنها عذراءُ أو على أنها رقامة، أو خبازة أو وصفها بذلك، فقال: أبيعها منك وهي عذراء أو رقامة أو صباغة، أو أبيعها وهي تزعم أنها عذراء أو رقامةٌ أو خبازةٌ، ذلك كله كالشرط لأنه إذا قال: إنها تزعم أنها على صفة كذا وكذا، أو قالت عند البيع: إني على صفة كذا ولم يُكَذِّبْها ولا تبرأ مِنْهُ فقد أوْهَمَ أنها صادقة فيما زعمت، فكأنه قد باع على ذلك وشرطه للمبتاع، وإنما يفترق الشرط من الوصف في النكاح حسب ما مضى في رسم يوصي المذكور. وانظر الفرعين والتنبيه الذي بينهما. كثيب لمثل حلْف بالإسكان سلفا فيجد الأمة بكرا من البيان: قال القاضي أبو

خليل لاً إنِ انْتَفَى وَبِمَا الْعَادَةُ السَّلاَمَةُ مِنْهُ

التسهيل

....	.... لا انتفى
كذا بالإفراد بأكثر النسخ	طبق التي قد قوبلت بما نسخ
بخطه وفي سواها قد ألف	لا انتفيا بألف وذي الألف
للغرض المذكور والماليّه	مفهومة في ضمنه جليّه
ورد أيضا بالذي العادة أن	يسلم منه ولنقص في ثمن
أو في مبيع حسب أو تصرف	أدى أو ادى خوفَ عُقبى تلف

التذليل

الأصبغ: كُتِب إليّ من فاس بمسائل منها: رجل ابتاع جارية وشرط أنها ثيب فألفاها بكرا فأراد ردها هل له ذلك؟ فأفتيت: إن كان شرط أنها ثيب لوجه يذكره معروف من يمين عليه أن لا يملك بكرا، أو أنه لا يستطيع افتضاض الأبكار، وشبه ذلك من العذر الظاهر المعروف فله ردها وإلا فلا رد كما في الواضحة. انظر البناني لآخر الحاشية لا انتفى كذا بالإفراد بالنقل بأكثر النسخ
قد قوبلت بما نسخ بخطه وفي سواها قد ألف لا انتفيا بألف وذي الألف للغرض
مفهومة في ضمنه جليه الحطاب على قول الأصل: لا انتفى كذا هو في النسخة التي قوبلت على خط المصنف بالإفراد وهو الموجود في أكثر النسخ، والضمير للغرض، ويلزم من انتفائه انتفاء المالية لأن المالية من جملة الأغراض المقصودة وفي بعض النسخ: لا انتفيا، بضمير التثنية، قلت: لو قال: بضمير الاثنين عاد كلامه: وهو من حيث المعنى ظاهر لأن المراد أنه إذا شرط ما لا غرض فيه ولا مالية فإن ذلك يلغى كما لو اشترط في العبد أنه أمي فوجده كاتبا، وفي الأمة أنها بكر فيجدها ثيبا، ولا عذر له. لكن لم يتقدم في كلام المصنف إلا ذكر الغرض فقط. انتهى كلام الحطاب. قلت: كأنه كان ينظر إلى عبارتيْ أصليْه، ففي مختصر ابن الحاجب: فإن شرط ما لا غرض فيه ولا مالية فيه ألغي على المعروف. وفي الجواهر ولوِ شرط ما لا غرض فيه ولا مالية ألغي الشرط ولم يثبت له خيار ورُد أيضا بالذي العادة أن يُسْلَمَ منه ولنقص في ثمن أو في
أدى أو ادى بالنقل خوف عُقبى تلف الحطاب على قول الأصل: وبما العادة السلامة منه، هذا هو القسم الثاني من قسميْ خيار النقيصة وهو ما كان سببه وجود نقص عرفي جرت العادة بالسلامة منه، فهو معطوف على قوله: بعدم مشروط، أي ورد بوجود ما العادة السلامة منه مما يؤثر في نقص الثمن أو المبيع أو التصرف أو خوفا في العاقبة، فالذي يؤثر في نقص الثمن دون المبيع كما لو وجده آبقا أو سارقا، والذي يؤثر في نقص المبيع دون الثمن كالخصاء في العبد والذي يؤثر في نقص التصرف كالعَسَر والتخنث، والذي يؤثر خوفا في العاقبة كجذام أحد الأبوين

خليل كَعَوَرٍ وَقَطْعٍ وَخِصَاءٍ وَاسْتِحَاضَةٍ وَرَفْعِ حَيْضَةِ اسْتِبْرَاءٍ وَعَسَرٍ وَزِنًا وَشُرْبٍ وَبَخرٍ وَزَعَرٍ وَزِيَادَةِ سِنٍّ وَظَفَرٍ

التسهيل كعــــور قطــــع زنـــــا خصـــــاء شـــــرب ورفـــــع حيضـــــة اســـــتبراء
عَسَـــــرٍ استحاضـــــة وبخـــــر وظفر........................

التذليل كعور الحطاب: فأحرى العمى. قال في الشامل كعمى وعور. وقال ابن عرفة: الباجي: عيب الرد ما نقص من الثمن كالعور وبياض بالعين والصمم والخرس. الشيخ عن الموازية: لا يرد صغيرٌ وُجِد أصم أو أخرس إلا أن يعرف ذلك منه في صغره. انتهى قلت: ذكره عبارة الشامل بما هو منصوص لابن الحاجب نزول قطع ابن الحاجب: فالعمى والعور والقطع ونحوه متفق عليه. الحطاب: قال ابن عرفة: وفيها: والقطع ولو في إصبع. انتهى وانظر قوله: ولو في إصبع ظاهره أن قطع دون الإصبع خفيف وليس كذلك بل ذهاب الأنملة عيب. وقال في الشامل: وقطع وإن حضر العقد على المنصوص انتهى وظاهره أن مقابله تخريج، والظاهر أن مقابله نص. وانظر التوضيح زنا الحطاب: قال ابن عرفة: وفيها: الزنا ولو في العبد الوخش عيب. محمد: وطؤها غصبا عيب خصاء الحطاب: قال ابن عرفة: قال ابن الجلاب: والخصاء والجب والرتق والإفضاء. انتهى قال في الشامل: وكخصاء وإن زاده أي في ثمنه. والخصاء ممدود شربٍ الحطاب: قال ابن عرفة: وشرب المسكر وأخذ الأمة أو العبد في شربه ولو لم تظهر بهما رائحة عيب. المواق: روى محمد شرب المسكر إلى آخر ما ذكر الحطاب عن ابن عرفة ورفع حيضة استبراء المواق: قال ملك: وإن اشترى أمة وهي حديثة السن ممن تحيض فارتفعت حيضتها عند المبتاع في الاستبراء فذلك عيب ترد به. وانظر الحطاب عسر المواق: ابن حبيب: العسر عيب في الجارية والعبد وهو أن يبطش بيسراه دون يمناه، وأما إن وجد أعسر يَسَرًا وهو الأضبط الذي يعمل بيديه جميعا فليس بعيب إذا كانت اليمين في قوتها والبطش بها بحال من لا يعمل باليسرى فإن نقصت عن ذلك لعمله باليسرى فهو عيب يرد به. استحاضة المواق: من المدونة: إن اشترى جارية مستحاضة ولم يعلم فذلك عيب يرد منه. روى محمد: وسواء في ذلك الفارهة والوخش الحطاب: في العَلِي والوخش. قال في التوضيح: وهو ظاهر المذهب وهو الصواب انتهى وقال في الشامل: وقُيد إن ثبتت عند البائع، فأما إن حاضت حيضة استبراء ثم استمرت فهو من المبتاع ولا رد. انتهى وقال ابن عرفة: الباجي: روى محمد: مدة الاستحاضة التي هي عيب شهران وبخر المواق: من المدونة: قال ابن وهب عن ملك: البخر في الفم عيبٌ يُرَدُّ منه. قال في الواضحة: في الجارية والعبد، كانا وضيعين أو رفيعين. المتيطي: وسواء كان البخر في الفم أو في الفرج. الحطاب: قال ابن عرفة: وفيها بخر الفم عيب. ابن حبيب: ولو في عبد دنيء. وقال في الشامل: بخر في فم أو فرج. وقيل: في الفرج عيب في الرائعة فقط وظفر ذكره المواق عن الباجي. الحطاب: قال ابن عرفة عن ابن حبيب: والظفَرَةُ لحم نابت في شحم العين. قال: وسمع عيسى رواية ابن القاسم: والشعر في العينين ولا يحلف المبتاع أنه لم يره. انتهى.

خليل وَبُجَرٍ وَعجَر وَوَالِدَيْنِ أو وَّلَدٍ لاَ جَدٍّ وَلاَ أخٍ

التسهيل

....	........وبجــــــر وعجــــر
وقَبَـــــل ومَيَـــــل وصَـــــوَر	وزَوَر وصَــــــدَر وفَــــــزَر
ســـلَعة نفـــخ تفـــاحَش وحـــق	كـــذا بجـــب وبإفضـــاءٍ رتـــق
وزعـــــر ووالــــدين أو ولــــد	حليـــل او حليلـــة لا مثـــل جـــد
وأخ ابـــن يـــونس الجـــدة عـــد	بعض..........

التذليل وقال في الصحاح: الظفر عبارة عن جلدة تنبت على بياض العين من جهة الأنف إلى سواد العين وبجر الحطاب: قال في الشامل: وهو ما ينعقد في ظهر الكف وعجر الحطاب: قال: وهو ما ينعقد في العصب والعروق. المواق: ابن حبيب: من العيوب العُجْرة وهي العقدة على ظهر الكف أو غيره من الجسد، والبَجَرة وهي نفخ كالعجرة إلا أن البجرة لينة من نفخ ليس بزائد. الصحاح: العُجرة بالضم العُقدةُ في الخشب أو في عروق الجسد، والبجرة بالتحريك خروج السرة ونُتوءُها وغلظ أصلها، وقولهم: أفضيت إليك بعجري وبجري أي بعيوبى وأمري كله. انتهى قلت: هما في البيت بالتحريك مصدران وقبل بقاف فموحدة تحتية وميل وصور بصاد فواو فراء وزور وصدر وفزر بفاء فزاي فراء سلعة نفخ تفاحش الحطاب: قال الرجراجي ومن العيوب القبل في العينين أو في إحداهما أن تميل إحدى الحدقتين إلى الأخرى في نظرها، والميل في الخدين أن يكون أحدهما مائلا عن الآخر إلى جهة أخرى، والصور أن يميل العنق عن الجسد إلى أحد الشقين والجسد معتدل، والزور في المنكب أن يميل كله إلى أحد الشقين، والصدر أن يكون في وسط الصدر إشراف كالحدبة، والفزر في الظهر أو بين الكتفين أن يكون هناك إشراف كالحدبة، والسلعة نفخ فاحش، أي متفاحش أمره وحق الرد كذا بجب وبإفضاءٍ رتق تقدم نقل هذا عن الجلاب وزعر المواق: من المدونة: إن وجدها زعراء العانة لا تنبت فهو عيب ترد به. سحنون: لأن الشعر يشد الفرج فإذا لم يكن شعر استرخى. وفي كتاب محمد: وكذلك الزعر في غير العانة عيب. محمد: يريد إذا لم ينبت في ساقيها وسائر جسدها. ابن حبيب: وهو مما يتقى عاقبته من الداء السوء. الحطاب: قال في التوضيح قال الجوهري: الزعر قلة الشعر. ثم قال: بعض الموثقين: والذكر والأنثى فيه سواء. انتهى ولم ينقله الشارح وينبغي التنبيه عليه. وقال في الشامل: وكزعر وإن بحاجبين لتوقع كجذام وقيل: لا يكون عيبا في غير العانة. وسواء الذكر والأنثى ووالدين أو ولد حليل اَو بالنقل حليلة لا مثل جد وأخ ابن يونس الجدة عد بعض المواق: ومن المدونة وسماع عيسى رواية ابن القاسم: الولد مطلقا عيب. الباجي: الزوجة في العبد عيب، وكذلك الولد الصغير والكبير، والأب والأم، لأنه يميل إلى كل واحد منهم، ويصرف إليهم فضل كسبه وبعض قوته، وأما الأخ والأخت وسائر القرابة فلا لأن الضرر بهم

خليل وَجُذَام أبٍ أوْ جُنُونِهِ بِطَبْعٍ لاً بِمَسِّ جِنٍّ وَسُقُوطِ سِنَّيْنِ وَفِي الرَّائِعَةِ الْوَاحِدَةُ وَشَيْبٍ بِهَا فَقَطْ وَإِنْ قَلَّ

التسهيل

....جــــذام أو جنـــــون مثـــل جـــد

بـــــالطبع في الجنــــون لا بمـــس جـــن ســــقوط ســـــنين وفي العِلْيَـــــةِ ســــن

شــــيب بهــــا فقـــط وإن قـــلّ ....

التذليل أقل. ابن يونس: قال بعض أصحابنا: الجدة عيب لأنه يأوي إليها. الحطاب: قال في التوضيح: أحد الوالدين عيبٌ وأحرى اجتماعُهما، والولد صغيرا كان أو كبيرا. عبد الباقي: وكذا له الرد إن وجد للأمة زوجا حرا أو عبدا، أو للعبد زوجة حرة أو أمة، قاله ابن الحاجب وسيفيده المصنف بقوله. وفي زواله بموت الزوجة على ما نقرره. وسكت عنه البناني وليس في مطبوعة ابن الحاجب في هذا الموضع. قلت: فيها: قال سمعتُ ملكا يقول في الجارية التي لها زوج والغلام الذي له امرأة أو ولد فهذا كله عيب يرد به. جذام أو جنون مثل جد من باب ذراعيْ وجبهة الأسد بالطبع في الجنون لا بمس جنٍ المواق على قول الأصل: وجذام أب الباجي: إن كان في آباء الرقيق مجذوم أو مجذومة فهو عيب رد وخشا كان أو رائعا. رواه ابن حبيب عن ملك لأنه كان يتقى سرايته. قال سيدي ابن سراج رحمه الله: ورُوي أنه ليس بعيب لحديث [لا عدْوَى[1]] قال: ولا وجه للتعلق بهذا الحديث إذ معناه إبطال ما كانوا يعتقدون من أن المريض يُعدي الصحيح، ولم ينف وجود مرض الصحيح عند حلول المريض عليه غالبا بقدر الله. قال: وقد اتفقوا في قميص المجذوم إذا بيع ولم يبيِّن أن له الردّ واختلفوا في حماره. وقال اللخمي: ترد المرأة من الجذام ولو قل. قال في المختصر: لأنه يخشى حدوثه بالآخر. انظر بقية كلامه ولا بد وكتب على قول الأصل أو بجنونه بطبع لا بمس جن، اللخمي: والمازري: جنون أحد الأبوين من فساد الطبع كجذامه، ومن مس الجان لغو. الحطاب على قوله: وجذام أب يريد: أو أم أو أحد من الأجداد والجدات. نقله في التوضيح قلت: فلذلك ولقول الباجي: إن كان في آباء الرقيق، قلت: مثل جد سقوط سنّيْن وفي العِلْيَةِ بكسر فسكون جمعا، أعني في الرائعة كما هو عبارة الأصل سِن المواق: الباجي: نقص الضرس الواحد عيب في الرائعة حيث كان وليس عيبا في غير الرائعة إلا أن يكون في مقدم الفم أو ينقص ضرسان حيث كانا في الذكر والأنثى فإنه عيب. ثم قال: وهذه المعاني يعني العور وقطع الإصبع والبخر ونقص الضرس ونحو ذلك، تعتبر بنقص الثمن، فما نقصه فهو عيب وما لم ينقصه فلا حكم فيه للرد. الحطاب: قال ابن عرفة: ابن رشد عن ابن حبيب: نقص السن في العبد والوصيفة من مؤخر الفم لغْوٌ، ونقص السنين وزيادة الواحدة عيب مطلقا فيهما شيب بها فقط وإن قل تبعت الأصل في التعبير بإن وإن كان عبد الباقي جعل مقابله لأشهب وسكت عنه البناني لأن الذي للحطاب وأما في غير الرائعة فلا يكون اليسير منه عيبا بلا خلاف، ولا الكثير على المشهور إلا أن ينقص من الثمن.

الحديث: [1] - عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: لا عدوى ولا طيرة ولا هامة ولا صفر، البخاري في صحيحه، كتاب الطب، رقم الحديث 5757. ومسلم في صحيحه، كتاب الطب، رقم الحديث 2220.

خليل وَجُعُودَتِهِ وَصُهُوبَتِهِ وَكَوْنِهِ وَلَدَ زِنًا وَلَو وَّخْشًا وَبَوْلٍ فِي فِرَاشٍ فِي وَقْتٍ يُنْكَرُ إِنْ ثَبَتَ عِنْدَ الْبَائِعِ وَإِلاَّ حَلَفَ إِنْ أَقِرَّتْ عِنْدَ غَيْرِهِ

التسهيل

.... صهو	بـة جعـودة وكـل نقصـه
بـادٍ بمـن لم يـك فيهـا اعتيـدا	وذكـرت تجعْيـدا او تسْـويدا
بنـوة الزنـا ولـو في وخـش	بـول بوقـت منكـر في فُـرْش
هـب وخشـا اِن ثبـت عنـد البـائع	إلا فـلا يحلـف إن ينـازِع
حتـى تُقَـرّ عنـد أنثـى تـؤتَمن	تُخبـر أو مـؤتمنٍ يخـبر عـن

التذليل قاله في المدونة قال ابن المواز: وهذا كله في الشابة. وعبارة المواق: من المدونة: قال ملك: وتُرَدّ الرائعة بالشيب. ابن القاسم: ولا ترد به غير الرائعة إلا أن يكون ذلك عيبا يضع من ثمنها. ابن المواز: وهذا في الشابة. وقال أشهب: لا يرد به إلا أن يكون كثيرا. فظاهره أنه في غير الرائعة. والله أعلم صُهوبة جعودةٍ وكلٌّ نقصُه باد بمن لم يك فيها اعتيدا الواو للحال. وقد مر آنفا كلام الباجي وقول ابن المواز وهذا كله في الشابة، عبد الباقي: ولم تكن من قوم عادتهم ذلك وذكرت تجعيدا اَو بالنقل تسويدا فيها: قلت: أرأيت إن اشتريت جارية فأصبتها صهباء الشعر ولم أكشف شعرها عند عقدة البيع أتراه عيبا؟ قال: لم أسمع من ملك في الصهوبة في الشعر شيأ، ولكن سمعت ملكا يقول في الرجل يشتري الجارية وقد جُعِّد شعرها أو سُوِّد: فإنه عيب ترد به. اللخمي: إن جُعد شعرها وكان يزيد في ثمنها رد به. أبو الحسن: التجعيد كونُ شعرها أسبط فيلف على عود لأن الجعد أحسن من السبط إن كانت رائعة لأنه غش وتدليس، أو كان عيبا يضع من ثمنها.البناني: فكان على المصنف لو قال: وتجعيده بُنُوّةِ الزنا ولو في وخش المواق: ابن المواز عن ملك: إذا وجد الغلام أو الجارية أولاد زنا فهو عيب في العلي ولا يرد بذلك في الوخش إلا أن يكتمه البائع ذلك وهو عالم به فيرد بذلك في الوخش أيضا. ابن حبيب عن ملك: هو عيب في الوخش والرائعة. الحطاب في قول الأصل: ولو وخشا، الظاهر رجوعه إلى المسائل الثلاث قبله، أيْ مسئلة الجعودة والصهوبة وكونه ولد زنا. والله أعلم والوخش الخسيس والدنيء. البناني: وفيه يعني رجوعه للمسائل الثلاث نظرٌ ففي أبي الحسن: قال عياض: مفهوم المدونة أن الصهباء لو سُود شعرها لكان له القيام لأن هذا غش وتدليس. قال أبو محمد: ابن حبيب: وذلك في الرائعة وليس في غيرها عيبا، ثم قال: قال ابن القاسم: ولا أرى أن يردها إلا أن تكون رائعة أو يكون ذلك عيبا يضع من ثمنها. بول بوقت منكر أي ينكر فيه ذلك في فُرْش بالإسكان. الحطاب على قول الأصل في وقت ينكر، قال ابنُ عبد السلام: وهو الذي ترعرع وفارق حد الصغر جدا، وأما الصغير جدا فليس بعيب هب وخشا اِن بالنقل ثبت عند البائع إلا فلا يحلف إن ينازِع حتى تُقَرّ بالبناء للمجهول عند أنثى تؤتمن تخبر أو مؤتمنٍ يخبر عن

خليل وَتَخَنُّثِ عَبْدٍ وَفُحُولَةِ أَمَةٍ اشْتَهَرَتْ وَهَلْ هُوَ الْفِعْلُ أَوِ التَّشَبُّهُ تَأْوِيلاَنِ

التسهيل

زوجة اَو يشهدَ عدلان على — أن رأيا بحيث نامت بللا

فحولةِ الأنثى تخنثِ الذكر — إن منهما ذلك أو منها اشتهر

كذا لها والفعل جا في الواضحه — وأولت به فالاخرى شارحه

وبالتشبه بكون ذا صفه — فالفعل أحرى فترى مخالفه

التذليل **زوجة** له اَو بالنقل **يشهد عدلان على أن رأيا بحيث نامت بللا** المواق: من المدونة: بول الجارية في الفراش عيب: ابن حبيب: وكذا الغلام إن فارقا حد الصغر جدا. اللخمي: ولو كان وخشا، ونحوه للباجي قال: ولا يرد بالبول في الفراش إلا ببينة تشهد أنها كانت تبول عند البائع. وتمام كلام الباجي من منتقاه: ولا يحلف البائع على نفي ذلك إلا بشبهة مثل أن توضع على يد امرأة أو رجل له امرأة تنظر إليها فتخبر بذلك المرأة أو الرجل فيجب اليمين على البائع، وإن أتى المبتاع بمن ينظر إلى مرقدها بالغداة مبلولا فلا بد من رجلين لأن هذا من معنى الشهادة ثم يحلف البائع. قال ذلك كله ابن حبيب. وفي نقل المواق عن ابن حبيب: فإن لم تكن بينة حلف البائع على علمه. ونحوه لابن يونس والمتيطي وغير واحد. انظر الرهوني. ابن عرفة: ابن حبيب: لا يُحلف المبتاعُ بائعَه بمجرد دعواه بل حتى توضع بيد امرأة أو ذي زوجة فيقبل خبر المرأة والرجل عن زوجته ولو أتى المبتاع بمن نظر مرقدها بالغد مبلولا فلا بد من رجلين لأنها شهادة **فحولةِ الأنثى تخنثِ الذكر إن منهما** كما في الواضحة **ذلك أو منها** كظاهر المدونة **اشتهر** عياض: ورأيت بعض مختصري المدونة اختصرها على ذلك. يعني ما في الواضحة

كذا لها والفعل جا بالحذف في الواضحه **وأولت** المدونة **به** أعني الفعل **فالأُخرى** بالنقل أعني الواضحة **شارحه** للمدونة **وبالتشبه بكون ذا صفه فالفعل أحرى فتُرى** الواضحة **مخالفه** للمدونة.

الحطاب على قول الأصل: وهل هو الفعل أو التشبهُ تأويلان، يعني: وهل العيب هو الفعل وأما التشبه فليس بعيب، وهذا تأويل صاحب النكت وهو في الواضحة، أو هو التشبه فالفعل من باب أحرى؟ قال في التوضيح: وينبغي أن يقيد كلام عبد الحق والواضحة بالوخش، وأما المرتفعة فالتشبه فيها عيب إذ المراد منها التأنيث، وقاله عياض. المواق على قول الأصل: وتخنث عبد وفحولة أمة إن اشتهرت من المدونة: من اشترى عبدا فوجده مخنثا فهو عيب يرد به، وكذلك الأمة المذكرة إذا اشتهرت بذلك. وكتب على قوله: وهل هو الفعل أو التشبه تأويلان، قال ملك في الواضحة: وإذا وجد العبد مؤنثا يؤتى أو وجدت الأمة مذكرة فحلة لشرار النساء، فإذا اشتهرا بذلك فهو عيب. وأما توضيع كلام العبد وتذكير كلام الأمة في طبعهما فلا يُردّان بذلك. أبو محمد: هذا خلاف المدونة. ابن يونس: قال بعض شيوخنا: ليس هذا بخلاف المدونة وانظر الرهوني

خليل وَقَلَفِ ذَكَرٍ وَأُنْثَى مُوَلَّدٍ أَوْ طَوِيلِ الإِقَامَةِ وَخَتْنِ مَجْلُوبِهِمَا كَبَيْعٍ بِعُهْدَةٍ مَّا اشْتَرَاهُ بِبَرَاءَةٍ وَكَرَهْصٍ وَعَثْرٍ وَحُرْنٍ وَعَدَمِ حَمْلٍ مُّعْتَادٍ لاَ ضَبَطٍ

التسهيل

وقلــف الجنســين في مولــد	أو مــن بــه طــال الثــوا في البلــد
وخــتن مجلوبهمــا الطــارئ إذ	يخــاف أن أبَــق منــا أو أخِــذْ
كــالبيع بالعهــدة للــذي اشــتري	بــراءةً خشــيةَ عُــدْم المشــتري
وبالعثــار والحــران والــرهص	والعجــز عــن معتــاد حمــل يُقتــنص

التذليل وقلف الجنسين في القاموس: والأقلف من لم يختن، ثم قال: والقُلفة بالضم ويحرك جلدة الذكر، قلف كفرح فهو أقلف من قُلْفٍ. وفيه: ورجل أغلف بين الغلف محركة أقلف، والغلفة بالضم القلفة في مولد أو من به طال الثوا بالقصر للوزن في البلد أعني بلد الإسلام. المواق: من كتاب محمد والعتبية: إذا وجد الجارية المسلمة غير مخفوضة أو العبد المسلم أغلف، فإن كانوا من رقيق العرب، ومعنى رقيق العرب ما طال مكثه بأيدي المسلمين أو ولد عندهم فأما في الوخش فلا يرد به، وأما في العلي فيرد به. وقال ابن حبيب: هو عيب في الوضيع والرفيع إلا الصغيرين اللذين لم يفت ذلك منهما. ابن عرفة: في كون عدم خفاض الجارية وختان الغلام المسلمين وقد ولدا عند المسلمين أو طال ملكهم لهما وفات وقت ذلك منهما عيبا مطلقا، أو في الرفيعين، ثالثها في الغلام مطلقا، وفي الجارية الرفيعة، لابن حبيب مع ابن القاسم، وسماع عيسى ابن القاسم وقياس ابن رشد مصرحا بكونه قولا ثالثا

وختن مجلوبهما الطارئ إذ يخاف أن أبَقْ مِنّا أو أخِذْ المواق: قال في كتاب محمد وابن حبيب: إن اشترى عبدا نصرانيا فوجده مختونا فليس بعيب. قال ابن حبيب: وكذلك النصرانية يجدها مخفوضة. قال: وذلك إذا كانا من رقيق المسلمين أو من رقيق العجم الذين عندنا، وأما المجلوبون فهو عيب، لما يخاف أن يكونوا أغار عليهم العدو أو أبق إليهم من رقيقنا كالبيع بالعهدة للذي اشتُري براءةَ خشيةَ عُدْم المشتري المواق: سمع أشهب: من ابتاع عبدا بالبراءة أو بيع ميراث فلا يبعْه بيع الإسلام وعهدتِه حتى يبين أنه ابتاع بالبراءة، ولو أخبره بذلك بعد العقد يريد فسخ البيع لم يفسخ إنما عليه أن يبين ثم للمبتاع رده إن شاء. وكذلك في كتاب محمد. ابن يونس: وذلك كعيب كتمه، لأنه يقول: لو علمت أنك ابتعته بالبراءة لم أشتره منك، إذ قد أصيب به عيبا وتفلس أنت أو تكون عديما فلا يكون لي رجوع على بائعك. قال بعض أصحابنا: يجب على هذا أن لو باع عبدا قد وهب له ولم يبين أنه وهب له أن يكون للمشتري متكلم في ذلك، إذ لو ظهر له عيب لم يكن له متكلم مع الواهب. وانظر عكس هذا إذا باع بالبراءة وقد اشترى بيع الإسلام وعهدته فروي عن ملك أنه بيع فاسد يفسخ، ورُوي عنه أنه يكره. انظر أول مسئلة من سماع أشهب من العيوب.

وبالعثار والحِران والرّهَص والعجز عن معتاد حمل يُقتنص الرد. كتب المواق على قول الأصل: وكرَهْص، الباجي: ما كان من عيوب الدواب حادثا كالرَّهْص والدبر فإنه يرد به. وكتب على قوله: وعَثْر وحُرْن، الباجي: ما ينقص ثمن المبيع ولا ينقص جسده كالإباق في الرقيق والزنا في الأمة،

خليل لاَ ضَبَطٍ وَثُيُوبَةٍ إلاَّ فِيمَن لاَّ يُفْتَضُّ مِثْلُهَا

التسهيل

لا ضبطٍ لم ينقص اليمين لا تجبر قوة الشمال الخللا
ولا ثيوبةٍ وفي التي لا يفتض مثلها رأوا تفصيلا
يَرُد إن نفْي افتضاضها شرط إلا فلا إلا الرفيعة فقط

التذليل والحران في الفرس، والنفار المُفْرط في الدواب، وقلة الأكل المفرط فيها، فذلك عيب رد. وأما عثار الدابة فعن ابن كنانة: إن عُلِم أن ذلك كان عند بائعها ردت، وإن لم يعلم وكان عثارها قريبا من بيعها حلف البائع ما علم بذلك وإن ظهر ذلك بعد زمان يحدث العثار في مثله فلا يمين عليه. وهذه العيوب كلها إنما يرد بها إذا ثبت أنها كانت في ملك البائع، فإن لم يثبت ودعا إلى يمين البائع أنه لم يكن عنده ففي المدونة لملك في مسئلة الإباق أنه لا يمين عليه لأن ذلك داعية إلى أن يحلفه كل يوم مرات.
وكتب على قوله: وعجز عن حمل معتاد، الباجي: ما كان له عرف وعادة مثل أن يشتري ناقة يحمل على مثلها، فلما جاء أن يحمل عليها لم تنهض فلملك في الموازية له الرد. يريد إلا أن يكون عذر مانع من عجف أو مرض. وكتبت في نقل المواق كلام الباجي الحران بالألف لأنها ثابتة في المنتقى ولعدم ذكر الحرن في القاموس وإن كان في المصباح بوزن القرب، واستعملت الرهص في البيت محركا وإن لم يذكروا فيه إلا الفتح للأول والإسكان في الثاني لذكرهم في فعله رهص كفرح وتشهيرهم القول بجواز استعمال القياس في مصدر الثلاثي وإن لم يسمع، ولذكرهم تحريك فعْل الحلقي العين كبحْر ودَهْر، قال في التسهيل: وقد تجعل العين الحلقية متبوعة الفاء في فعيل، وتابعتها في فعل.
قال ابن عقيل: ومذهب البصريين أن الفتح فيما ثبت سكونه من هذا النوع مقصور على السماع. وأن الوارد منه بوجهين مما وضع على لغتين، وليس أصله السكون ثم فتح ولا العكس، ومذهب الكوفيين أن بعضه ذو لغتين، وبعضه أصله السكون ثم فتح واختاره ابن جني.
لا ضبطٍ المواق: قال ابن القاسم: إن انتفع بيديه جميعا فلا أرى أن يرد. قال ابن رشد: إلا أن تنقص يمناه عن يمنى من لا يعمل بيسراه فيكون عيبا قاله ابن حبيب. وقوله صحيح مفسِّرٌ لقول ابن القاسم. الحطاب: قال في الشامل: إن لم ينقص قوة اليمين. وقال في الكبير: ولا يُجبر نقص اليمين بقوة الشمال. فلذا قلت لم ينقص اليمين لا تجبر قوة الشمال الخللا فصلت الجملة لما بينها وبين سابقتها من شبه الاتصال لكونها جواب سؤال اقتضتْه الأولى ولا ثيوبةٍ وفي التي لا يُفْتَضّ مثلها رأوا تفصيلا يَرُد إن نفي افتضاضها شرط إلا فلا إلا الرفيعةَ فقط المواق: ابن المواز: قال ملك: من اشترى جارية فوجدها مفترعة، فإن كانت صغيرة لا يوطأ مثلها وهي ذات ثمن ردها، وإن كان مثلها يوطأ لم ترد، وليس على البائع أن يخبر هل هي بكر أو ثيب؟ انظر رسم صلى من سماع أشهب. قال ابن رشد: لأن الجارية التي يوطأ مثلها محمولة على أنها وطئت. وإن كان لا يوطأ مثلها فبين أن يشترط أنها بكر أو لا، فرق فإن لم يشترط فبَيْنَ وخش الرقيق وغيره فرق.

خليل وَعَدَمِ فُحْشِ صغر قُبُلٍ وَكَوْنِهَا زَلاَّء وَكَيٍّ لَّمْ يُنَقِّصْ وَتُهْمَةٍ بِسَرِقَةٍ حُبِسَ فِيهَا ثمَّ ظَهَرَتْ بَرَاءَتُهُ

التسهيل

وصــغر في قُبُــل مــا فحشــا	ومــا انتفــاء فحـش ضـيق يختشـى
وزلـــل وباليســـير قيـــدا	ولا بتُهْمـــة بســـرقة بـــدا
بريـــاً إذ حـــبس فيهـــا إذ يَقَـــعْ	للحـــر ذا ومـــا مـــن القـــدر يَضَـــعْ
ولا بكَـــيٍّ لـــيس يـــنقص الـــثمن	مـــا لم يكـــن بحيـــث يقـــبح كَـــأن

التذليل قلت: انظر الصفحة الثامنة والخمسين بعد المائتين من المجلد الثامن من البيان. الحطاب: وقال في الشامل: وكثيوبة من لا يوطأ مثلها إن كانت رائعة وإلا فلا، وقيل: إلا بشرط. **وصغر في قُبُل ما فحُشا وما انتفاءُ فُحْش ضيق يختشى** الحطاب على قول الأصل: وعدم فحش ضيق قبل، إنما أتى بهذه العبارة لينبه على أن فحش ضيقه عيب، ولو قال: وضيق قبل إلا أن يفحش لكان أوضح، وفي بعض النسخ صغر بدل ضيق، وهو أحسن لأن صغر القبل عيب، وأما ضيق القبل فمن الصفات المستحسنة إلا أن يفحش. ولفظ الرواية: قال ابن المواز: قال أشهب عن ملك: والصغيرة القبل ليس بعيب إلا أن يتفاحش فيصير كالنقص. المواق: ابن المواز: قال ملك في الصغيرة القبل: ليس ذلك بعيب إلا أن يتفاحش ذلك فيصير كالنقص

وزلل وباليسير قيدا الحطاب: قال الشارح: قاله في المدونة وزاد في الموازية والواضحة: إلا أن تكون ناقصة الخِلقة. انتهى ولم ينبه على قيد المسئلة. وقال ابن الحاجب: وفيها: كونُها زلاءَ ليس بعيب، وقيد باليسير قال في التوضيح: الزلاء بالمد الصغيرة الألية، ولا بد من التقييد، ولهذا قال في الموازية إلى آخره انتهى ويمكن أن يقال: إنه في كلام المصنف معطوف على قوله: ضيق قبل والمعنى وعدم فحش كونها زلاء. المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: من اشترى جارية فوجدها رسحاء وهي الزلاء التي لا عجيزة لها فليس بعيب، وقاله ملك. ابن حبيب: هو عيب إلا أنه لا يخفى على المبتاع ابن يونس: يدل قوله أن كل ما لا يخفى على المبتاع فلا يرد به وهو قول حسن وإن كان ملك لم يوجب في العيب الظاهر إلا اليمين. قال بعض شيوخنا: ولو كانت غائبة فاشتراها على صفة فوجدها زلاء كان له الرد بذلك على ما ذكره ابن حبيب

ولا بتُهْمة بسَرْقة بالإسكان فيهما لغة **بدا بريأً إذ** بالنقل **حُبس فيها إذ يقع للحُر ذا وما من الندر يضع** المواق: من المدونة: قال ملك: وإذا اتُّهم عبد بسرقة فحبسه السلطان ثم ألفِيَ بريئا لم يكن ذلك عيبا إذا لم يبينه بائعه، وقد ينزل ذلك بالحرِّ فلا يُجَرِّحه. ابن يونس معنى قوله: ألفي بريئا مثل أن يثبت أن غيره سرق ذلك الشيء الذي اتهم هو به فبذلك تصح براءته. الحطاب: قال في الشامل: ولا تهمة بسرقة ثم ظهرت براءته بكوُجودها عند غيره **ولا بكَيٍّ ليس ينقص الثمن ما لم يكن بحيث يقبح كأن**

خليل وَمَا لاَ يُطَّلَعُ عَلَيْهِ إلاَّ بِتَغَيُّرٍ كَسُوسِ الْخَشَبِ وَالْجَوْزِ وَمُرِّ قِثَّاءٍ وَلاَ قِيمَةَ

التسهيل

يكون في الوجه أوَ اَرجاءِ الحِر أو يك ذا تفاحُشٍ في المنظر

أو متفرقا كثير العدد أو يك قد خالف لون الجسد

ولا بعيبٍ باطن لا يُطّلَعْ عليه إلا بعد تغيير يقع

كالسوس في الخشب والجوز ومُر قِثًّا ولا قيمة إذ لم يك غُر

التذليل يكون في الوجه أو اَرجاء بالنقل الحر وأحرى ما بالحر نفسه أو يك ذا تفاحش في المنظر أو متفرقا كثير العدد أو يك قد خالف لوْنَ الجسد المواق: قال ملك: وقد يكون العيب الخفيف بالعبد والجارية مثل الكي الخفيف مما لا ينقص الثمن وليس بفاحش ولا يُردّ به وإن كان عند النخاسين عيبا. قال ابن القاسم في العتبية وغيرها إلا أن يخالف الكي لون الجسد فيرد به أو يكون متفاحشا في منظره أو يكون كثيرا متفرقا وإن لم يخالف اللون فليرد به أو يكون في موضع يستقبح مثل الفرج وما والاه أو في الوجه فإنه يرد به. الحطاب: قال في الشامل: لا كي خف ولم ينقص الثمن، وقيل: إلا أن يخالف لون الجسد أو يكون متفاحشا في منظره أو كثيرا متفرقا أو في الفرج وما والاه أو يكون في الوجه. وقيل: من البربر فلا رد بخلاف الروم. قلت: قوله وقيل: إلا أن يخالف إلى آخره يقتضي أن ما لابن القاسم في العتبية وغيرها خلافُ ما لملك، والذي يظهر أنه تفسير وبعد أن كتبت هذا رأيت قول البناني: ومقتضى تقييده النقص بالثمن أنه إذا لم ينقص الثمن لا رَدّ به، ولو نقص الجمال وهو مفاد الشامل كما في الحطاب. وكلامُ المواق يخالفه، فيفيد أنه متى نقص الثمن أو الجمالَ أو الخِلقة فهو عيب. وهو الظاهر

ولا بعيب باطن لا يطلع عليه إلا بعد تغيير يقع كالسوس في الخشب والجوز ومُرٌ قِثًّا بالقصر للوزن ولا قيمة إذ لم يك غُر المواق: من المدونة: قال ابن القاسم كل ما بيع من غير الحيوان وفي باطنه عيب من أصل الخلقة يجهله المتبايعان ولا يعلم بعيبه إلا بعد الشق أو الكسر مثل الخشب وشبهها يشق فيجد المبتاع في داخلها عيبا باطنا فهو لازم ولا شيء على البائع من رد ولا قيمة عيب. وكذلك قال ملك في الرانج وهو الجوز الهندي والجوز يوجد داخله فاسدا والقثاء يوجد مُرًّا، فلا يرد وهو من المبتاع. وسمع أشهب: الشاة يجدها عجفاءَ أو جوفها أخضر ليس له ردها. انظر اضطراب الشيوخ فيمن اشترى أضحية فوجدها عجفاء لا تجزي في أضحية في باب العيوب. قلت: انظره في صفحة ثلثمائة وتاليتها من المجلد الثامن من البيان. ثم قال: من نوازل ابن سهل عن يحيى بن عمر فيمن اشترت رمادا وقال لها البائع: هو جيد، فقالت: بيّضت به الغزل فلم يخرج جيدا، فإن بقي منه شيء بُيِّض منه غزلٌ آخرُ فإن خرج جيدا فلا شيء على البائع، وإلا رجعت عليه بالثمن. انظر البقية. فقد طال النقل. وقد أحال على رسم البيوع الأول من سماع أشهب من

خليل وَرُدَّ بَيْضٌ

التسهيل

ورُدَّ بَيضٌ وإذا بانَ الفسا د بعد كسره فممن دلّسا
وما على غير المدلس يُرد والفرقَ بين الداءِ والصحةِ رَد
وما لما يكون منه مذرا من ثمن دَلّس أوْ لا مَن شَرى

التذليل العيوب، وهو المذكور محله آنفا، وعلى كلام ابن رشد في سماع محمد بن خالد من كتاب العيوب، وهو في صفحة إحدى وخمسين وثلثمائة وتاليتها من المجلد المذكور من البيان. وفي مطبوعة المواق: كلام ابن رشد في العسرة، وفي المطبوعة من البيان العره، معراة من النقط ولعل الأصل في الكِسْرة لعطف الجُبنة عليه، فكلتاهما مما تصنعه الأيدي. وكتب الحطاب على قول الأصل: كسوس الخشب وقيل يُرَدُّ وهو رواية المدنيين وقال ابن حبيب لا يرد إن كان من أصل الخلْقة لا طارئا كوضعه في مكان ندى. وهل قوله وفاق. وإليه ذهب المازريُّ أو خلافٌ وإليه ذهب ابن يونس، تأويلان. وقيل: يغتفر اليسير فقط. وكتب على قوله: والجوز ومُرِّ قِثّاءٍ هذا هو المشهور قال في الشامل: وثالثها إن كان قليلا يمكن اختباره بقثاءتين أو جوزتين دونَ كَسْرِ رُدَّ، لا ما كثر إلا أن يكون كله فاسدا أو أكثره، وإن كان المعيب يسيرا في كثير فلا رَدّ، والأظهرُ إنٍ شرط الرد مع وجوده مُرًّا أو غير مستوٍ أن يوفى له بشرطه. انتهى وقوله: والأظهر إلى آخره هو من كلام المصنف في التوضيح. وانظر إذا جرت العادة بالرد بذلك هل ينزل منزلة الشرط وهو الظاهر أم لا لقوله في الأم: وأهل السوق يردونه إذا وجدوه مُرًّا، ولا أدري بِمَ رَدّوا ذلك إنكارا لرده.

ورُدّ بيضٌ كذا بدون أل في نسخة المواق **وإذا بان الفسادُ بعد كسره فمِمّن دلّسا وما على غير المدلس يُرد والفرقَ بين الداء والصحة رَد وما لما يكون منه مَذِرا من ثمن دلس أوْ لا مَن شرَى** المواق: من المدونة: قال ملك أما البيض فيرد لفساده لأنه مما يعلم ويظهر فساده قبل كسره، وهو من البائع إذا كُسِر إن كان مدلسا. قال محمد: وإن كان غير مدلس لم يرد، ورجع بما بين الصحة والداء. اللخمي: يريد إذا كان مَمْرُوقا وأما إن كان لا يجوز أكله فهو ميْتةٌ، يَرُد جميع الثمن دلس أو لم يدلس. وفي المطبوعة عروقا وهو تصحيف. وهو في عبد الباقي والخرشي على الصواب. كَنون: والممْروق هو ما اختلط صفاره ببياضه. انتهى وفي القاموس: مرقت النخلة كفرح نفَضت حملها بعد الكثرة، والبيضةُ فسدت فصارت ماءً. وفي اللسان: ومرقت البيضة مَرَقا ومذِرَت مذَرًا إذا فسدت فصارت ماء. وفيه: ومرقت النخلة وأمرقت وهي مُمْرِق: سقط حملها بعد ما كبر. فلعل في عبارة القاموس تصحيفا. وكتب الحطاب على قول الأصل: ورد البيض، قال في المدونة: لأنه مما يعلم فاسده قبل كسره فإن كسره المشتري رده مكسورا ورجع بجميع الثمن إن كان البائع مدلسا، وإن كان غير مدلس رجع عليه بما بين القيمتين إن كانت له قيمة يوم باعه بعد كسره وإلا رجع بالثمن كله.

خليل وَعَيْبٍ قَلَّ بِدَارٍ وَفِي قَدْرِهِ تَرَدُّدٌ

التسهيل

ولا بعيب قل في دار وفي مقداره لفقد نص السلف
تردُّدٌ وضدّهُ ابن عرفه لخمسة أوْصَل فيما رَصفه
ثُلثُ وربْع ثَمَنٍ وعشره من المثاقيل وذي معتبره
من مائة خامسها لا حد له إلا بما أضر والذْ حصّله
يُدْرى به ما في القليل قد ورد من التردد الذي الشيخ قصد

التذليل وهذا إذا كسره بحضرة البيع وإن كان بعد أيام لم يرده لأنه لا يدرى أفسد عند البائع أو عند المبتاع. والله أعلم ولا بعيب قل في دار المواق: انظر جعل موضوع المسئلة الدار، وعبارة المتيطي: الدور ونحوها، وفي نوازل ابن الحاج العقار، وعبارة ابن رشد في المقدمات: لأصول العيوب ثلاثة أوجه: أحدها أن لا يحط من الثمن شيأ ليسارته ولأن المبيع لا ينفك منه فإنه لا حكم له. الثاني: أن يحط من الثمن يسيرا، فهذا إن كان في الأصول فإنه لا يجب به الرد، وإن كان المبيع قائما، وإنما الواجب فيه الرجوع بقيمة العيب، وذلك كالصدع في الحائط وما أشبهه، وأما إن كان في العروض فظاهر الروايات في المدونة وغيرها أن الرد يجب به كالكثير سواءً، وقيل: إنه كالأصول لا يجب الرد به وإنما فيه الرجوع بقيمته، وعلى هذا كان ابن رزق يحمل ظاهر الروايات حيثما وقعت، ويقول لا فرق بين الأصول والعروض انظر البقية. الحطاب: اعلم أن عيوب الدار ثلاثة أقسام: قسم يسير لا ينقص من الثمن لا ترد به الدار ولا يرجع بقيمته ليسارته كالشرافات، وقسم خطير يستغرق معظم الثمن ويخشى منه سقوطها فهذا ترد به، وقسم متوسط يرجع بمنابه من الثمن كصدع في حائط. فالظاهر أن المصنف أراد المتوسط بدليل قوله: رجع بقيمته بإضافة قيمة إلى ضمير العيب القليل كما هو في أكثر النسخ كما نبه عليه ابن غازي. انظر البقية

وفي مقداره لفقد نص السلف ترددٌ وضدّه ابن عرفه لخمسة أوصل فيما رصفه ثلثُ وربعُ بالإسكان فيهما ثَمَن: من باب ذراعيْ وجبهة الأسد وعَشَره من المثاقيل وذي معتبره من مائة خامسُها لا حَدَّ لَهْ إلاً بما أضر والذ بالإسكان حصّله يدرى به ما في القليل قد ورد من التردد الذي الشيخ قصد المواق: ابن رشد: ولا أعرف للمتقدمين من أصحابنا حدا في اليسير الذي لا يجب الرد به في الدور أو الدور والأرضين على أحد القولين، ورأيتُ لابن عتاب: الذي يحط من الدار ربع الثمن كثير يجب الرد به، وقال ابن العطار: إن كانت قيمة العيب مثقالين فهو يسير، يرجع المبتاع بهما على البائع ولا يرد المبيع، وإن كانت قيمته عشرة مثاقيل فهو كثير يجب الرد به فقال: إن عشرة مثاقيل كثيرة ولم يبين من أي ثمن؟ والذي عندي أن عشرة مثاقيل من مائة كثير يجب الرد به. انتهى من ابن رشد.

خليل وَرَجَعَ بِقِيمَتِهِ كَصَدْعِ جِدَارٍ لَّمْ يُخَفْ عَلَيْهَا مِنْهُ إلاَّ أنْ يَكُونَ وَاجِهَتَهَا

التسهيل

ويغـــرم القيمـــة عنـــه الشـــاري	للمشـــتري كالصـــدع في الجـــدار
لـــيس عليهـــا منـــه خـــوف أو علـــى	جـــدارها فقـــط كمـــا تـــأوّلا
بعضـــهمُ مـــا لم يكـــن في الواجهـــه	حيـــث المحجـــةُ لـــه مُواجِهَـــهْ

التذليل وقال ابن عرفة: في حد الكثير خمسة أقوال. الحطاب: قال ابن عرفة: في حد الكثير بثلث الثمن أو ربعه ثالثها: ما قيمته عشرة مثاقيل ورابعها: عشرة من مائة وخامسها: لا حدّ لِما به الرد إلا بما أضر. لابن عبد الرحمن، وعياض عن ابن عتاب، وعن ابن القطان وابن رشد: ونقل عياض. الذي في المطبوعة ابن عات وابن القطان. والذي في نسخة العلوي: ابن عات بدل ابن عتاب، وابن العطار بالعين والراء بدل ابن القطان، والموافق لما مر في نقل المواق عن ابن رشد ابن عتاب وابن العطار **ويغرمُ القيمة عنه** الضمير للعيب، على نسخة ورجع بقيمته وهي التي في أكثر النسخ وفي بعضها بقيمةِ كصدع جدار بإضافة القيمة إلى الكاف، وهي التي في مطبوعة المواق **الشاري** أي البائع **للمشتري كالصدع في الجدار ليس عليها منه خوفٌ** المواق: تقدم نص ابن رشد. وعبارة المدونة: قال ملك: من اشترى دارا فوجد بها صدعا يخاف على الدار الهدم منه، فله أن يرد، وإن كان صدعا لا يخاف على الدار الهدم منه فلا يرد به. قال ابن المواز: وإذا لم يخف على الدار من ذلك غرم البائع ما نقص من ثمنها، وكذلك كل عيب

أو على جدارها فقط كما تأولا بعضهمْ عليه؛ الحطاب: ظاهر قول المصنف: لم يخف عليها منه، أنه لو خيف على الحائط وحده لم ترد به. ثم قال: وكلام المصنف موافق لكلام ابن الحاجب، ونصه: وفيها في الصدع في الجدار وشبهه: إن كان يخاف على الدار أن تنهدم رد به وإلا فلا. قال في التوضيح: وظاهر قوله: إن كان يخاف على الدار، أنه لو خيف على حائط وحده لم ترد، وبه صرح اللخمي، عياض: وهو ظاهر الكتاب بخلاف ما ذهب إليه عبد الحق وابن شهاب وغيرهما وتأولوا أنه إن خُشي هدم الحائط من الصدع الذي فيه أنه يجب الرد. وقد قيل: إنما يرد لخوف هدم الحائط إذا كان ينقص الدار كثيرا. عياض: وهو ظاهر المعنى. واستدل من لم ير له الرد بهدم الحائط أن الحائط لو استحق لم يكن له رد فكيف إذا كان به صدع. وفرق الآخرون بأنه في الاستحقاق لا ضرر عليه لأنه يأخذ قيمته، بخلاف ما ههنا فإنه يضطر إلى بنيانه والنفقة فيه انتهى وظاهر كلام المصنف في مختصره أنه شهر القول بعدم الرد إذا خيف على الحائط وحده، وأما لو خيف عليها منه لردت منه. وتأمل ما نسبه ابن الحاجب للمدونة مع قولها في كتاب التدليس بالعيوب: ومن ابتاع دارا فوجد بها صدعا فأما ما يخاف منه سقوط الجدار فليرد وإلا فلا. **ما لم يكن في الواجِهَهْ حيث المحجة له مُواجِهَهْ** المواق: عياض: لو كان الحائطَ الذي يلي

خليل

أَوْ بِقَطْعِ مَنْفَعَةٍ كَمِلْحٍ بِئْرِهَا بِمَحَلِّ الْحَلَاوَةِ وَإِنْ قَالَتْ أَنَا مُسْتَوْلَدَة لَمْ تَحْرُمْ لَكِنَّهُ عَيْبٌ إِنْ رَضِيَ بِهِ بَيَّنَ

التسهيل

أو يقطـعِ المنفعـة المطلوبَـهْ	كـالملح حيـث تعهـد العذوبَـهْ
في بئرهـا وكثـرة البـق كـذا	شـؤمٌ وجِـنٌّ وجـوارُ ذي الأذى
والقصـد بالقليـل فيمـا فرطـا	فيمـا ارتضـى الحطـاب مـا توسـطا
وفيـه بـالأحرى اليسـير دخـلا	ومـا لَـهُ مـن قيمـة ومـا خـلا
جـار بعيـب سـائر العقـار	فلـيس مختصـا بعيـب الـدار
ورُد عـرض مـن يسـيره وكـو	نَـه كهـا وكونَهـا كـه حكـوا
وإن تقـل في عُهـدة البـائع قـد	أولـدتٌ لم تحـرُم بـه لكـن يعـد
عيبـا فـإن يـرض ويَنْـوِ بيـعَ تـه	بَـيّن كادعائهـا في عُهْدتـه
ذا وادعـا الحُرّيـة الشـيوخُ قـد	سَـوّوْه بادعـا أمومـة الولـد
وفي الـذي يبتـاع مـن مكـان	فـاش سِـبا أحـراره قـولان

التذييل

المحجة ولا يمكن سكنى الدار حتى يبنى، أو الذي يتعلق به بناء الدار لوجب الرد دون إشكال أو يقطع معطوف على مجزوم لم المنفعة المطلوبه كتب الحطاب على قول الأصل: أو بقطع منفعتها، أكثر النسخ على أنه مصدر، ويقع في بعض النسخ بالياء المثناة من تحتٌ مضارع قطع، فعلى هذا يكون فيه ضمير يعود على الجدار كالملح حيث تعهد العذوبه في بئرها المواق: اللخمي: إن كان عيبا شاملا رد به وإن قل ما ينوبه مثل أن تستحق ساحة الدار أو مطمرها. زاد عياض: وكغؤور ماء بئرها وفساد مطمر مرحاضها أو زعاق ماء بئرها في البلاد التي ماءُ آبارها حلوٌ وكثرة البق كذا شؤم وجن وجوارُ ذي الأذى انظر الحطاب

والقصد بالقليل فيما فرطا فيما ارتضى الحطاب تبعا لابن غازي ما توسطا وفيه بالأحرى اليسير دخلا وما له من قيمة تقدم أولُ كلامه والإحالة على بقيته عند قولي: ولا بعيب قل في دار وما خلا جار بعيب سائر العقار الباء للظرفية فليس مختصا بعيب الدار راجع كلام المواق الذي تقدم أوله والإحالة على بقيته في المحل المذكور آنفا ورُدّ عرض من يسيره وكوْنَه كها أعني الدار. فلا يرد إلا بالكثير وكونها أبعني الدار كه أعني العرض، فترد من اليسير حكوا انظر كلامي المواق والحطاب المذكورين وإن تقل الأمة في عهدة البائع قيد به الزرقاني وأقره البناني وهو ظاهر

قد أُولِدتٌ لم تحرم به لكن يُعد عيبا فإن يرض وينْو بَيْعَ تِه بيّن كادعائِها في عهدتِه ذا فليس له ردها به لحدوثه عنده لكن عليه البيان إن أراد البيع وادعا بالقصر للوزن الحرية الشيوخُ قد سوّوْه بادعا بالقصر للوزن أمومة الولد وفي الذي يُبتاع من مكان فاش سِبا بالقصر للوزن أحراره قولان هل

خليل وَتَصْرِيَةُ الْحَيَوَانِ كَالشَّرْطِ كَتَلْطِيخِ ثَوْبِ عَبْدٍ بِمِدَادٍ

التسهيل

ومثل شرطٍ بيعُ ذات تصريه خلب شاريها بها مشترِيَه

فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها بقدر ما يبلو اللبن

كلطخ ثوب العبد بالمداد ....

التذليل يُلزم مدعي الحرية إثباتَها أو الحائز إثبات الرِّقِّية. انظر المواق والحطاب وشرح الزرقاني وحاشيتي البناني وگنون والصفحة الثالثة بعد الأربعين والمائتين وتاليتها من المجلد الثامن من البيان، وتبصرة ابن فرحون في فصل ما وقع في الاستحقاق من الفصل التاسع من القسم الثالث من الكتاب في القضاء بالسياسة الشرعية، وهو المعقود للمسائل السياسية والزواجر الشرعية الواقعة في أبواب الفقه.

ومثل شرطٍ بيعُ ذات تصريه خَلَب شاريها بها مشتريَهْ فهْو بخير النظرين بعد أن يحلبها بقدر ما يبلو اللبن كلطخ ثوب العبد بالمداد المواق: ابن شأس: من أسباب الخيار التغريرُ الفعلي، وهو أن يفعل في المبيع فعلا يظن به المشتري كمالاً فلا يوجد كذلك. والأصل في اعتبار هذا قوله صلى الله عليه وسلم [لا تُصَرّوا الإبلَ[1]] الحديث. قال ابن الحاجب: التغرير الفعلي كالشرطي وهو فعل يُظن به كمالٌ، كتلطيخ الثوب بالمداد. الحطاب بعد أن نقل عبارة ابن شأس: وهو أحسن من قول التوضيح والشارح: وهو أن يفعل البائع في المبيع فعلا يستر به عيبه فيظهر في صورة السالم انتهى لقصر هذا الكلام فيما يستر العيب فقط، وشمول الأول لِفعل لا يستر عيبا وإنما يُظهر كمالا. قال ابن عرفة بعد نقله كلام ابن شأس: قلت: هذا إن ثبت أن البائع فعله أو أمر به لاحتمال فعله العبدُ دون علم سيده لكراهة بقائه في ملكه. قلت: فكان ينبغي أن يزيد بعد قوله: أو أمر به، أو علم به. كما تقدم في قول الأمة إني على صفة كذا. الحطاب بعد نقله ما مر: وهو ظاهر قياسا على ما مر في النجش، ومنه صبغ الثوب القديم ليظهر أنه جديد. قاله في التوضيح. قال ابن عرفة: وتصوير المازري أبين، قال: كما لو باع غلاما في ثوبه أثر المداد وبيده الدواة والقلم فإذا به أمي. نقله المواق. عاد نقل الحطاب: قال ابن عرفة: ومنه قوله في البيوع الفاسدة: من ابتاع ثيابا فرقم عليها أكثر مما ابتاعها به وباعها برقمها ولم يقل: قامت عليّ بكذا، شدد ملك كراهة فعله واتقى فيه وجه الخلابة. ابن أبي زمنين: إن وقع خير فيه مبتاعه، وإن فات رُدّ لقيمته، وقاله عبد الملك. الصقلي عن ابن أخي هشام: يخير في قيامها، وفي فواتها الأقلُّ من قيمتها وثمنها. انتهى وقال في المسائل الملقوطة: الغرور بالقول لا يضمن وفيه خلاف، وبالفعل يُضمن بلا خلاف، فالأول كمسئلة الصيرفي ينقد الدراهم ثم يظهر فيها زائف، ومسئلة الخياط يقيس الثوب ويقول: يكفي، فيفصله فينقص والدليل يخطئ الطريق، والغارّ في الأمة يقول: إنها حرة، ومن أعار شخصا إناءً مخروقا وهو يعلم به، وقال: إنه صحيح، ومن قال لرجل في رمضان: كل فإن الفجر لم يطلع، وقد علم طلوعه، فعلى القول

الحديث: [1] - لا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد فإنه بخير النظرين بعد أن يحتلبها إن شاء أمسك وإن شاء ردها وصاع تمر، البخاري، كتاب البيوع، رقم الحديث 2148. ومسلم في صحيحه، رقم الحديث 1515.

خليل فَيَرُدُّهُ بِصَاعٍ مِنْ غَالِبِ الْقُوتِ

التسهيل

فالفعل أحرى من ندا المنادي ....

فإن بها رَدّ المحفّلة رد من تمر أو غالب مقتات البلد

صاعا ....

التذليل بالضمان، يؤدب ويتأكد تأديبه على المشهور من أنه لا يضمن، وإذا ضمَّنَّاهُ يلزمه المثل والقيمة بموضع هلك، والثاني كمن لَقَّم شخصا بيده في رمضان بعد الفجر، ومسائل التدليس وصبغ الثوب القديم وتلطيخ ثوب العبد بالمداد ونحو ذلك. انتهى باختصار. ومنها أيضا: قال في أجوبة مسائل القرويين في القائل لرجل: بع سلعتك من فلان لأنه ثقة ومليء فوجده بخلاف ذلك، فقال: لا يغرم شيأ إلا أن يغره وهو يعلم بحاله. انتهى والتصريةُ قال في التوضيح جمع اللبن في الضرع يوما أو يومين حتى يعظم ثديها ليوهم مشتريَها أنها تحلب كل يوم مثل ذلك. فرع لو اشترى مصراة وسافر قبل حلابها فحلبها أهله زمانا فقدم فعلم بتصريتها فله ردها ويرد صاعا فقط، وغيرهُ خراجٌ بالضمان. نقله ابن عرفة عن ابن محرز. انتهى كلام الحطاب. وقوله: بموضع هلك، كذا هو فيما معي من النسخ، وفي نقل الشيخ محمد عليش بموضع ما هلك. ولعله الصواب إذ لا يعهد في أسماء المكان من الإضافة إلى الجمل ما يعهد في أسماء الزمان. وانظر بم يرجع المغرور في الفطر وليس عليه كفارة؟ وفي النوادر: ومن الواضحة: قال ابن حبيب ومن الغش [ما نهى عنه النبي عليه السلام من تصرية الناقة والشاة عند البيع[1]]. والتصرية حبس اللبن في الضرع. وأصله حبس الماء. تقول: صَرَيْتُه وصرَّيته. قال الأغلب:

رأت غلاما قد صَرَى في فقرته ... ماء الشباب عنفوان شِرَّته

وليست المصراة من الصرار، ولو كان منه لقيل مصرورة، وتسمى المصراةُ المحَفَّلةَ لأن اللبن أحفل في ضرعها فصارت به محفلة، ولا تكون حافلا. وانظر اللسان مادة صرى **فالفعلُ أحرى من ندا** بالقصر **المنادي** لأن الغارّ به يضمن من غير عقد، وقد تقدم أن الجارية إذا قالت عند البيع إني على صفة كذا، ولم يكذبها ولا تبرأ منه فقد أوهم أنها صادقة فيما زعمتْ، فكأنه قد باع على ذلك وشرطه للمبتاع. **فإن بها** أعني التصرية **رَدّ المحفّلةَ** فيه إشارة إلى حديث [بيع المحفلات خلابة[2]] **رد من تمر أو** بالنقل **غالب مقتات البلد صاعا** المواق: قال ابن القاسم في المدونة: المصراة من جميع الأنعام سواء، وهي التي يدَعُون حَلْبَها ليعظم ضرعها ويحسن حلابها ثم تباع، فإذا حلبها المشتري مرة لم يتبين ذلك، فإذا حلب ثانية علم بذلك نقص حلابها، فإمّا رضيها وإمّا ردّها وصاعا من تمر، وإن كان ذلك ببلد ليس عيشُهم التمر أعطى الصاع من عيش ذلك البلد، وعيش أهل مصر الحنطةُ فليُعطوا منها. عبد الباقي: وهذا مذهب المدونة وهو المشهور، الباجي: وهو المذهب وقيل: يتعين رد

الحديث: [1] - لا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد فإنه بخير النظرين بعد أن يحتلبها إن شاء أمسك وإن شاء ردها وصاع تمر، البخاري، كتاب البيوع، رقم الحديث 2148. ومسلم في صحيحه، رقم الحديث 1515.

[2] - عن عبد الله بن مسعود أنه قال أشهد على الصادق المصدوق أبي القاسم صلى الله عليه وسلم أنه حدثنا قال بيع المحفلات خلابة ولا تحل الخلابة لمسلم، ابن ماجه، كتاب التجارات، رقم الحديث، 2241.

خليل وَحَرُمَ رَدُّ اللَّبَنِ

التسهيل

.... وإن ضمن لاتِّباع	ما صح من حديث ردّ الصاع
بل ردُّه عما من اللبن قد	صري لا ما اعتيد أو من بعدُ جَد
والقيس غُرم عَدْلِ الأُلِّ بتحر	وكلفةَ التمييز أسقط الخبر
فالدين بالدين اعز للبيان	خصص لا الخراج بالضمان
وحرم الرد لما قد حلبا	منها عن الصاع الذي قد وجبا

التذليل التمر لقول ملك في المدونة في خبر [لا تصروا الإبل والغنم فمن اشتراها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إن شاءَ أمسكها وإن شاء ردها وصاعا من تمر[1]]: هذا حديث متبع ليس لأحد فيه رأيٌ، ولذلك قدمه ابن شأس وابن الحاجب؛ وأجيب للمشهور بأنه اقتصار على قوت المدينة إذ ذاك. كَنون: يعضده أن في مسلم: [ردها وصاعا من طعام[2]] قلت: هذا الجواب ظاهر من كلام ابن القاسم السابق وإن ضمن لاتِّباع ما صحّ من حديث رد الصاع بل ردُّهُ عما من اللبن قد صُري لا ما اعتيد أو مِن بعدُ جَد والقيسُ غُرم عدل أي قيمة الأُل بالنقل بتحر وكلفةَ التمييز أسقط الخبر فالدين بالدين أي حديث النهي عنه اعز للبيان خصص لا الخراجُ بالضمان المواق: قال ملك: حديثُ المصراة متبعٌ ليس لأحد فيه رأي. وقال أشهب: لا نأخذ به لأنه قد جاء ما هو أثبت منه وهو [الخراج بالضمان[3]]. ونحوه لملك في المختصر، وقال: له اللبن بما يعلف. وفي المطبوعة يخلف والتصحيح من مضمون العتبية. عاد كلامه: ابن يونس: وحديث الخراج بالضمان عام وحديث المصراة مخصِّص لبعض ما اشتمل عليه حديث الخراج بالضمان، والخاص يقضى به على العام كما أن المفسر يقضى به على المجمل. وفي المطبوعة: والخصوص بدل والخاص والمثبَتُ من نقل البناني كلامَ ابن يونس. البناني: ابن عرفة: وإذا رد للتصرية ففي لَغْو لبنها وردّ صاع بدلَه سماعُ القرينين والمشهورُ، بناءً على نسخ حديث المصراة بحديث الخراج بالضمان وتخصيصه به. الباجي: لأن حديث المصراة أصح. قلت: ضعف حديث الخراجُ بالضمان غير واحد. البناني: وكذلك ذكر ابن حجر أن حديث المُصَرَّاة أصح وأثبت انتهى قلت: انظر صفحة خمسين وثلثمائة وتالياتها الثلاث من المجلد السابع من البيان وحرم الرد لما قد حلبا منها عن الصاع الذي قد وجبا المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: وإذا ردها لم يكن له أن يرد اللبن معها إن كان قائما بغير صاع، ولو كان له رده كان عليه في فواته مثله، ولو رضي البائع أن يقْبلها مع اللبن بغير صاع لم يعجبني ذلك لأنه وجب له صاع طعام فباعه قبل قبضه بلبن، إلا أن يقبلها البائع بغير لبنها فيجوز

الحديث :
[1] - لا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد فإنه بخير النظرين بعد أن يحتلبها إن شاء أمسك وإن شاء ردها وصاع تمر، البخاري، كتاب البيوع، رقم الحديث 2148. ومسلم في صحيحه، رقم الحديث 1515.
[2] - من اشترى شاة مصراة فهو بخير النظرين إن شاء أمسكها وإن شاء ردها وصاعا من تمر لا سمراء، مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث 1524.
[3] - أبو داوود في سننه، كتاب البيوع، رقم الحديث 3508.

خليل لاَ إنْ عَلِمَهَا مُصَرَّاةً أوْ لَمْ تُصَرَّ وَظَنَّ كَثْرَةَ اللَّبَنِ إلاَّ إنْ قُصِدَ وَاشْتُرِيَتْ فِي وَقْتِ حِلاَبِهَا وَكَتَمَهُ وَلاَ بِغَيْرِ عَيْبِ التَّصْرِيَةِ عَلَى الأحْسَنِ

التسهيل

ومـــا لـــــه رَدٌّ إذا مــــا علمـــا	أو ظـــن منهـــا كثـــرة الـــدّرِّ ومـــا
صـــريت إلا أن تكـــون في زمـــــن	حلابهـــا وقصـــدُه منهـــا اللـــبن
وكـــتم البـــائعُ أمّـــا إن نقـــص	حلابهـــا عـــن مثلـــها فـــالرد نـــص
وغـــير الانعـــام كهـــا كُـــن مّجْرِيَـــهْ	ولـــيس في الـــرّد بغـــير التصـــريه
صـــاع علـــى الأحســـن	....

التذليل وما له ردٌّ إذا ما علما المواق: اللخمي: إن اشتراها وهو عالم أنها مصراة لم يكن له ردها إلا أن يجدها قليلة الدّرِ دون المعتاد من مثلها أو ظن منها كثرة الدر وما صُرِّيَت المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: من باع شاة حلوبا غير مصراة في إبان الحلاب ولم يَذْكُرْ ما تحلب، فإن كانت الرغبة فيها إنما هي اللبن فإن لم يكن علم ذلك البائع فلا ردّ للمبتاع إلا بالنقل أن تكون في زمن حلابها وقصده منها اللبن وكتم البائع المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: من باع شاة حلوبا غير مصراة في إبان الحلاب ولم يذكر ما تحلب، فإن كانت الرغبة فيها إنما هي اللبن والبائع يعلم ما تحلب فكتمه فللمبتاع أن يرضاها أو يَرُدّها كصبرة يعلم البائع كيلها دون المبتاع أما إن نقص حلابُها عن مثلها فالرد نص كما تقدم في عبارة اللخمي وانظر شرح الشيخ محمد عليش ولا تقتصر على ما نقل البناني عن مصطفى وغيرُ الانعام بالنقل كهاكن مُجْرِيَهْ الحطاب: تنبيه قال الشارح: وفي قوله: الحيوان، نظرٌ لشموله الأنعام وغيرها، وعيب التصرية خاص بالأنعام. وفيه نظر. قال ابن عرفة: المازري: لو كانت التصرية في غير الأنعام كالأتن والآدميات فللمبتاع مقال لأن زيادة لبنها يزيد في ثمنها لتغذية ولدها، قاله الشافعية ويجب تسليمه. ابن زرقون عن الخطابي: التصرية في الآدميات كالأنعام. وقال بعض أصحابنا: لا ترد الأمة لذلك

وليس في الرد بغير التصريه صاع على الأحسن ابن الحاجب: فلو رد بعيبٍ غيره ففي الصاع قولان. ابن شأس: لو رضي بعيب التصرية، ثم رد بعيب آخر غيره، فقال محمد: لا يرد عوض ما حلب، ورأى قصر الحديث على ما ورد فيه. وذُكِر عن أشهب أنه يرد الصاع. ومال إليه بعض المتأخرين. المواق: يحيى بن عمر: اللبن في غير المصراة للمبتاع بالضمان فلا يرد معها شيأ إن ردها. أبو الفرج: يرد معها صاعا كالمصراة. ابن عرفة: لم يحك ابن محرز غير الأول والصقلي غير الثاني كأنه المذهب. ثم قال: وقال ابن رشد ما نصه: لو رضي بعيب تصريتها ووجد بها عيبا آخر لوجب على ما ذكرنا أن يكون عليه قيمة اللبن الذي صراه البائع في الضرع بعد أن يتحرى قدره. وقال التونسي: لا شيء عليه في اللبن إذا ردها بغير عيب التصرية. وذلك غير صحيح فتأمله. قلت: يعني ابن رشد بقوله: على ما ذكرنا قوله في ترجيح رواية ابن القاسم في المدونة على رواية أشهب في

خليل وَتَعَدَّدَ بِتَعَدُّدِهَا عَلَى الْمُخْتَارِ وَالأَرْجَحِ

التسهيل
.... وهْو بعدد مصريات عقد بيعها اتحد
في الأرجح المختار والأظهر بل بما للاَكثر من النفي العمل
فيما ابن زرقون حكى إذ لا نظر لكثرة الرِّسل كإبْل وبقر

التذليل المستخرجة: لأن اللبن المصرى في ضرع الشاة بعضه للبائع تركه في ضرعها فلم يحلبه ليُنَفِّقها به، فوقع البيع عليه وصار كمن باع شاة ولبنا بالثمن الذي سمياه وبعضه غلة للمشتري، وهو المقدارُ الذي كان يكون في ضرعها لو لم تكن مصراة مع ما احتلب منها في الحلاب الثاني، فلما لم يعلم مقدار ما يجب عليه رده، أوجب النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك للبائع على المبتاع إن رد الشاة بعيب تصريتها صاعا من تمر حكما أوجبه وشرعا رفع به مؤونة الاجتهاد في تحري ما وقع عليه البيع من اللبن المصرى مما هو غلة؛ وقد كان القياس أن يتحرى ذلك اللبن فيرد قيمته مع الشاة إذا أراد ردها بعيب تصريتها، لأنه كمن ابتاع طعاما جزافا وعرضا في صفقة واحدة، ثم وجد بالعرض عيبا وقد فات الطعام الجزاف فإنه يرد قيمته مع العرض، إذ لا يمكن رد مثله لكونه جزافا؛ وألاّ يجوز الحكم في ذلك بالصاع من التمر، لأن البائع قد وجبت له قيمة ذلك اللبن إذْ ردت عليه الشاة، فيكون قد فسخ تلك القيمة الواجبة له في صاع تمر حتى يقضاه فيدخله فسخ الدين في الدين إلا أنه لا رَأْيَ لأحدٍ مع السنة الثابتة، وإذا ثبتت وجب أن تستعمل في موضعها وتكون مخصوصة من عموم [نهيه صلى الله عليه وسلم عن الدين بالدّين[1]]؛ لاَ مِنْ عموم قوله عليه السلام: [الخراج بالضمان[2]]، إذ لا مدخل في ذلك للخراج بالضمان على ما بَيّنّاهُ من أن الصاع لا يرده المبتاع عوضا عما هو له غلة بالضمان؛ وإنما يرده عما وجب للبائع عليه مما ليس بغلة له على ما بيناه؛ انتهى المراد منه وفي المطبوعة أخطاء أصلحت بما يقتضيه السياق وهْو بعدد مصريات عقدُ بيعها اتحد في الأرجح المختار والأظهر بل بما للاكثر بالنقل من النفي العمل فيما ابن زُرقون حكى إذ لا نظر لكثرة الرسل كإبل بالإسكان وبقر المواق: اللخمي: اختلف إذا كان المبيع جماعة غنم هل يغرم صاعا واحدا أو لكل شاة صاعا؟ وهذا أصوب. وعزاه ابن يونس لابن الكاتب وصوبه. البناني: وكذا استظهره ابن رشد في سماع القرينين من جامع البيوع الثاني. قلت: انظر عبارته في صفحة ثلاث وخمسين وثلثمائة من المجلد السابع من البيان. ولذلك زدت والأظهر. ابن زرقون: وليس عليه العمل. انظر شرح الشيخ محمد عليش. عبد الباقي: وقال الأكثر: يكتفى بصاع واحد لجميعها لأن غاية ما يفيده التعدد كثرة اللبن، وهو غير منظور إليه بدليل اتحاد الصاع في الشاة وغيرها. وعبارة ابن شأس: إذا تعددت الماشية المصراة فقال محمد بن خالد الأندلسي فيما ذكر عنه، يُكْتَفَى فيها بصاع واحد لجميعها، كما اتحد في لبن الناقة، وإن ساوى لبن عدة من الشاء.

الحديث:
[1] - عن ابن عمر قال: نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كالئ بكالئ الدين بالدين، سنن البيهقي الكبرى، ج5 ص290 ط دار الفكر.
[2] - سنن أبي داود، كتاب البيوع، رقم الحديث: 3508

خليل وَإِنْ حُلِبَتْ ثَالِثَة فَإِنْ حَصَلَ الاِخْتِبَارُ بالثانِيَةِ فَهُوَ رِضًا وَفِي الْمَوَّازِيَّةِ لَهُ ذَلِكَ وَفِي كَوْنِهِ خِلاَفًا تَأْوِيلاَنِ

التسهيل

وحلبها ثالثةً رضا فلا ... رَدّ إذا قبلُ اختبارٌ حصلا
كذا لها رأيًا لشيخ العُتقا ... وملك له الجوازَ أطلَقا
فيما محمدٌ بسفره نقل ... عيسى إن ائتلى على النفي وهل
لها خلافٌ أو وفاقٌ ذان ... بذاك للأشياخ تأويلان
واختارَ بعض من على الأل درج ... ما فيه والشيخ عن النهج خرج
إذ ليس في الكتاب تأويلان بل ... في ذا كما ابن عاشر عليه دل

التذليل وقال أبو القاسم بن الكاتب: تتعدد الصيعان بتعدد الماشية. واعتبر ذلك بغُرّة الجنين، واعتذر من اتحاد الصاع في لبن الناقة بأن الكثرة في لبنها مقابَلةٌ بالجودة في لبن الشاة. واحترزت بقولي: عقد بيعها اتحد، مما تعددت عقودها قال عبد الباقي: فإن كانت بعقود تعدد اتفاقا وحلبها ثالثة رضا فلا رد إذا قبل اختبارٌ حصلا كذا لها رأيًا لشيخ العتقا وملك له الجوازَ أطلقا فيما محمد بسِفْره نقل عيسى إن ائتلى على النفي وهل لها خلافٌ أو وفاقٌ ذان بذاك للأشياخ تأويلان
واختار بعضُ من على الأل درج ما فيه والشيخ عن النهج خرج إذ ليس في الكتاب تأويلان بل في ذا كما ابنُ عاشر عليه دل ابن الحاجب: فإن حلبها ثالثة ففيها: إن كان ما تقدم اختبارا فهو رضا، وقال ملك: له ذلك. ابن شأس: فإذا علم المشتري أن الشاة مصراة قبل أن يحلبها كان له أن يردها قبل الحلاب، وأن يمسكها ويحلبها ثم يختبرها وينظر كيف عادتُها، ومقدارُ ما تنقص عن التصرية. وكذلك لو لم يعلم بالتصرية إلا بعد أن حلب لكان له الخيار بين أن يردها أو يمهل حتى يحلب ثانية ويعلم عادتها. فإن احتلبها الثالثة فقال محمد: ذلك رضا. وفي الكتاب من رأي ابن القاسم أنه إذا جاء من ذلك ما يعرف أنه كان قد اختبرها قبل ذلك فما حلب بعد ذلك فهُوَ رضا منه بالشاة ولا يكون له ردها. وقال ملك في كتاب محمد: له أن يرد ولو حلب الثالثة. وهو مقتضى الحديث. والظاهر أن الثانية لا توقف على العادة لقربها من زمان التصرية. المواق: من المدونة: قلت: فإن حلبها ثالثة؟ قال: إن جاء من ذلك ما يعلم أنه حلبها بعد أن تقدم له من حلابها ما فيه خبرة فلا رد له ويُعَدُّ حِلا بُه بعد الاختبار رضا بها، ولا حجة عليه في الثانية إذ به يختبر أمرها، وإنما يختبر الناس ذلك بالحلاب الثاني ولا يعرف بالأول. وفي الموازية: له ردّها. اللخمي: وهو أحسن. وقال عيسى: إن نقص لبنها في الثانية فظن نقصه من سوء المرعى ونحوه ثم حلبها الثالثة فبان أنها مصراة فله ردّها بعد حلفه ما رضيها. ابن عرفة: حمل ابن زرقون الخلاف على ظاهره،

خليل وَمَنَعَ مِنْهُ بَيْعُ حَاكِمٍ وَوَارِثٍ رَقِيقًا

التسهيل ويمنع الردَّ بعيب بيعُ حاكم ووارث رقيقا صرّحا
أو بان أنه من الميراث لا غيرِهما أو غيرَه ....

التذييل كالمازري واللخمي، وقال ابن يونس: القولان راجعان لما في المدونة. عليش: عليٌّ الأجهوريُّ: المرادُ بالحلبة اليوم. وهذا ظاهر كلام سالم، مصطفى: وهو غير ظاهر لمخالفته لكلام أهل المذهب، ففي المدونة: إذا حلبها المشتري مرة لم يتبين ذلك فإذا حلبها الثانية. وفي الجواهر حتى يحلبها ثانية فإذا احتلبها الثالثة. وفي ابن عرفة: وفي الحلبة الثانية ناقصةً عن لبن التصرية له ردها، فإن حلبها ثالثة. وكذا في عبارات أهل المذهب. ولمْ أرَ مَن عَبّر بالأيام. وقال عياض في الإكمال: ظاهر المدونة أن الحلبة الثانية لا تمنع الرد لأن ملكا رضي الله تعلى عنه لم يأخذ بثلاثة أيام إذ لم تكن في روايته، لكن هو معنى الثلاث حلبات. ونقله الأبي وأقرَّهُ.

وقال في تنبيهاته: لم يأخذ ملك رضي الله تعلى عنه بما في الحديث من ذكر ثلاثة أيام، إذ لم تكن هذه الزيادة في روايته وجعلها المخالفون أصلاً في أجَل الخيار وملك رضي الله تعلى عنه لم يَرَ له أجَلاً محدودا إلا بقدر ما تختبر فيه، وهو يختلف باختلاف أنواعها وقد تكون الثلاثة الأيام في هذا الحديث المرادُ بها ثلاثُ حلبات، وهو نهايةُ ما تُختبر به المصراة. انتهى فكأن عليا الأجهوريّ ومن معه غاب عنهم هذا كله. البناني: بعض شيوخنا: وعليه فلا بُدّ أن يقيد بالحلب المعتاد كبكرة وعشية مثلا. ابن عاشر: إذا تأملت كلام المصنف والمدونة وما فيها من التفصيل وجدتها لا تقبل التأويل لتصريحها بالتفصيل وتبين لك أن التأويلين في كلام الموازية لا في كلام المدونة على خلاف اصطلاحه. والله تعلى أعلم.

ويَمنع الردَّ بعيب بيعُ حَاكم ووارث رقيقا صرحا أو بان أنه من الميراث لا بَيْعُ غيرهما رقيقا أو بيعهما غيره قدم المواق لهذا الموضوع بما نصه: ابن شأس: النظر الثاني في مبطلات الخيار وموانعه، وهي صنفان: الأول ما يبطل الرد على الإطلاق، وذلك شرط البراءة من العيب، وفوات المعقود عليه حسا أو حكما، وما يدل على الرضا بالعيب، وزوال العيب قبل القيام به. الصنف الثاني ما يمنع من الرد على وجه دون وجه، ثم كتب على قول الأصل: ومنع منه بيع حاكم ووارث رقيقا فقط بين أنه إرث، وفي المطبوعة وارث: من المدونة: قال ملك: لا تنفع البراءة مما لا يعلم البائع في ميراث أو غيره في شيء من السلع والحيوان إلا في الرقيق وحدها. قال ابن القاسم: وهو الذي آخذ به من قول ملك، وكذلك بيع السلطان على المفلس والمغانم وغيرها. وإذا أنفذ السلطان بيع عبد المفلّس وقسم الثمن بين غرمائه ثم وجد المبتاع عيبا قديما لم يرده لأنه بيع براءة إلا أن يعلم أن المديان علم به فكتمه. قال ابن القاسم: بيع السلطان في الدين وفي المغنم وغيره وبيع الورثة إذا ذكروا أنه ميراث، ذلك كله بيع براءة، وإن لم يذكروا البراءة. وكتب الحطاب على قوله: ومنع منه بيع حاكم، يعني

خليل

....

التسهيل

....

التذليل

إذا باعه عن غيره ولم يعلم بالعيب. قاله في التوضيح والشامل. ونص الشامل: كأن باعه وارث لقضاء دين أو وصية إن بين أنه إرث أو باعه حاكم عن غيره. ثم قال: ولو باع بحدثان ملكه لم يفده على المشهور وكذلك لو علمه ولو حاكما أو وارثا حتى يسميه إن لم يتفاوت كقطع أو عور، أو يُريَه له. وكتب على قوله: ووارث أيْ إذا باع لقضاء دين أو تنفيذ وصية، كما صرح به ابن الحاجب وغيره، وتقدم في كلام الشامل. وقال ابن عرفة: وعلى اعتبار بيع الميراث، ففي كونه ما بيع منه لقضاء دين فقط، أو وما بيع لقسم الورثة قولان للباجي وعياض عن غيره. تنبيه بيع الحاكم والوارث هو بيع البراءة. قال ابن عبد السلام: ومعنى البراءة التزام المشتري للبائع أن لا يطالبه بشيء من سبب عيوب المبيع التي لم يعلم بها كانت قديمة أو مشكوكا فيها. وقال ابن عرفة: والبراءة تركُ القيام بعيب قديم.

قلت: كذا فيما معي من النسخ هو بيع البراءة بدون من وكأن الأصل هو من بيع البراءة. وأشرت بقولي: صرحا بألف الاثنين أو بان أنه من الميراث إلى قول البناني على قول الأصل: بيّن أنه إرثٌ، ظاهر المصنف أنه شرط في الوارث فقط وهو ظاهر المدونة، قال في التهذيب: وبيعُ السلطان الرقيق في الديون والمغنم وغيره بيع براءة، وإن لم يشترط البراءة، وكذلك بيع الميراث في الرقيق إذا ذكر أنه ميراث وإن لم يذكر البراءة. انتهى فظاهره أن بيع الحاكم براءةٌ مطلقا وإن لم يعلم المشتري أنه حاكم بخلاف بيع الوارث، وفُرق بينهما بأن الحاكم لا يكاد يخفى. لكن يعكر على حمل المصنف على هذا قوله بعده: وخير مشترٍ ظنه غيرهما، إذْ أثبت التخيير للمشتري من الحاكم عند جهل أنه حاكم، فلو أراد المصنف ظاهر المدونة لقال: وخُير مشتر لم يعلم، ويكون خاصا بالوارث ويبقى قوله: ومنع منه بيع حاكم على إطلاقه، ولهذا حمل المواق وغيره كلام المصنف على قول ابن المواز، ونصّه: قال ملك: بيع الميراث وبيع السلطان بيع براءة إلا أن يكون المشتري لم يعلم أنه بيع ميراث أو سلطان، فهو مخير بين أن يرّد أو يحبس بلا عهدة. ابن يونس: وهذا أحسن من قول ابن حبيب: إنه بيع براءة، وإن لم يذكر متوليه أنه بيع ميراث أو مفلس انتهى فهذا هو الذي اعتمده المصنف بدليل قوله: ظنه غيرهما، وبه يتبين أن قول المصنف: بيّن أنه إرثٌ مراده ما يشمل حقيقة البيان أو حصول العلم للمشتري من غيرهما، إذ المراد حصول العلم وعليه المدار كما صرح به في التنبيهات، وأن هذا القيد محذوفٌ من الأول لدلالة الثاني عليه، وأنه لا فرق بين الحاكم وغيره

خليل فَقَطْ بَيَّنَ أَنَّهُ إرْثٌ وَخُيِّرَ مُشْتَرٍ ظَنَّهُ غَيْرَهُمَا وَتَبَرِّي غَيْرِهِمَا فِيهِ مِمَّا لَمْ يَعْلَمْ إنْ طَالَتْ إقَامَتُهُ وَإِذَا عَلِمَهُ بَيَّنَ أَنَّهُ بِهِ

التسهيل

.... فإن جلا

للمشتري أن الذي منه الشرا ... أحدُ ذين بعد جَهْلٍ خُيرا

ومثلُ وارثٍ وصيٌّ فإذا ... باع لمن يلي فكالوكيل ذا

مُفادُ ما ذكره المتيطي ... نقّاه گنون من التخليط

وهكذا يمنعه تبري ... غيرهما من الذي لا يدْري

فيه إذا مضت عليه مُده ... كافية للاختبار عنده

التذليل **فإن جلا للمشتري أن الذي منه الشرا أحد ذين بعد جهل خُيِّرا** عدلت عن قول الأصل، ظنه غيرهما،لقول البناني: صوابه: وخير مشتر جهلهما، ليشمل ما إذا ظنه غيرهما أو لم يظن شيأ بدليل ما تقدم عن ابن المواز. كتب المواق على قول المصنف: وخير مشتر ظنه غيرهما، ما تقدم من كلام ابن المواز وكلام ابن يونس عليه. ثم كتب: قال في المدونة: وأما إن علم أنه بيع سلطان أو ميراث فليس للمبتاع في ذلك رد بعيب قديم إذا لم يعلم به البائع، ولا في ذلك عُهدة ثلاث وَلا سَنَةٍ وهو من المبتاع بعقد الشراء، ولا ينفع في غير الرقيق من ثياب أو دوابّ أو عروض شرط البراءة، باعه وارثه أو وصيٌّ أو سلطان وللمبتاع القيامُ بما وَجد في ذلك من عيب **ومثل وارث وصي فإذا باع لمن يلي فكالوكيل ذا مفاد ما ذكره المتيطي نقاه گنونُ من التخليط** كتب على قول الأصل: ووارث، يدخل فيه الوصيُّ لأنه وكيل عن الوارث. وحاصله أن ما باعه الوصي والوارث لإنفاذ وصية أو قضاء دين فهو بيع براءة إن توفرت شروطه. وما باعاه لغير ذلك فليس بيع براءة، وبه تعلم أن ما باعه الوصي للإنفاق على الأيتام فليس بيع براءة لكن لا عهدة عليه إن بين كالوكيل. وهذا مفاد المتيطي، لا ما يُوهمه محمد البناني من أن بيع الوصي حينئذ بيع براءة. والمناسب لكلام المتيطي قولُ المصنف في الوكالة: وطولب بثمن ومثمن ما لم يُصَرِّحْ بالبراءة إلى آخره. وقد ذكره المتيطي في ترجمة ما يبيعه الرجل لغيره ولا وجه لذكر محمد البناني له هنا

وهكذا يمنعه تبري غيرهما من الذي لا يدري فيه المواق: من المدونة: قال ملك: لا تنفع البراءة مما لا يعلم به البائع في شيء من السلع والحيوان إلا في الرقيق وحده فمن باع وليدة أو عبدا وشرط البراءة فقد برئ مما لا يعلم، إلا من الحمل في الرائعة لأنها تتواضع، ولا يبرأ مما علم. وكتب بعدُ على قول المصنف: إن طالت إقامته عنده قال ملك: فإن وقع بيع البراءة برئ من اليسير. ابن رشد: مراعاة لقول ابن وهب وجماعة من السلف. قلت: هذه العبارة مبتورة مؤخرة عن موضعها ومحلها آخرُ تعليقه على قول الأصل: وتبرؤ غيرهما فيه مما لم يعلم، وهي مع ذلك في العتبية في البراءة في الثياب انظر صفحة اثنتين وستين ومائتين من المجلد الثامن من البيان **إذا مضت عليه مدة كافية للاختبار عنده** كتب المواق بعد ما ذكر متصلا بقول ابن رشد: مراعاة لقول ابن وهب وجماعة من

خليل وَوَصَفَهُ أَوْ أَرَاهُ لَهُ وَلَمْ يُجْمِلْهُ وَزَوَالُهُ إلاَّ مُحْتَمِلَ الْعَوْدِ

التسهيل ولـيبن الـذي درى ولْيَصِـف أو يُـرِ غـير مجمـل ولْيُوقِـف
كـذا زوالـه سـوى محتمـل عود.........................

التذليل السلف، ما نصه: المتيطي: وجه بيع البراءة عند ملك فيما اختبره البائع وطالت إقامته عنده، وأما ما لم يختبره ولا طال مكثه عنده فروى ابن القاسم المنع منه؛ قال ابن القاسم: وتبطل البراءة منه إذا وقع ولْيُبنِ الذي درى وليصف أو يُرِ غيرَ مُجْمِلِ وَلْيُوقف كتب المواق على قول الأصل: وإن علمه بين أنه به، ابن المواز عن ملك: لا تنفع البراءة من كل عيب علم به وإن سماه بعينه ما لم يقل إنه به وإلا فهو مردود. ابن يونس: وأرى أن يبرأ بذكره إذا أفرده وإن لم يقل إنه به. وكتب على قوله: وَوَصَفَه، من المدونة: قال ابن القاسم: من باع بعيرا فتبرّأ من دبرته، فإن كانت دبَرَةً مُنْغِلةً مُفسدة لم يبرأ، وإن أراه إياها حتى يذكر ما فيها من نَغَل وغيره. وكذلك قال ملك فيمن تبرأ في عبد من إباق والمبتاع يظن أنه إباقُ ليلةٍ أو مثل العوالي، فيوجَد قد أبق إلى مصر والشام. ابن المواز: أو أبق مِرَارًا. ابن القاسم: وكذلك إن تبرأ من سرقة العبد فظن أنه إنما يسرق في البيت الرغيف ونحوه فإذا به عادٍ ينقب بيوت الناس، فلا يبرأ حتى يبين أمرَه. وكتب على قوله: أو أراه له، تقدم نص المدونة: لم يبرأ وإن أراه إياها. وقال ابن عرفة: البراءة من عيب معين إن لم يقبل التفاوت برئ بذكره. الباجي: كالعور. وإلا لم تنفع حتى يبين قدره كالكي منه المتفاحش وغيره، ولا يبرئه إلا أن يخبره بشنيع الكي أو يُرِيَه إياه. ومن المدونة: لو تبرأ البائع من كي بالأمة فوجد الكي بالظهر أو بالفخذين، فقال المبتاع: ظننته ببطنها، فلا رَدّ له إلا أن يكون متفاحشا، فيرُد على ما ذكرنا في الدَّبَر والإباق. وكتب على قوله: ولم يُجْمِلْه، من المدونة: قال ابن وهب عن ملك: من باع عبدا أو دابةَ أو غير ذلك، وكثّر في براءته أسماء العيوب فلا يبرأ إلا من عيب يُريه إياه ويوقفه عليه، وإلا فله الرد إن شاء.ومنع عمر بن عبد العزيز أن يذكر في البراءة عيوبا ليست في المبيع إرادة التلفيق. النّخَعِي: إن قال: أبيعك لحما على بارية، لم يبرأ حتى يسمي العيب. قال شريح: حتى يضع يده عليه. قلت: انظر ترجمةَ "في الرجل يتبرأ من دَبَرٍ أو عيب فرج أوكي فيوجد أشنع مما يتبرأ منه" من كتاب التدليس من المدونة الكبرى في صفحة أربع وأربعين وثلثمائة من المجلد الرابع من طبعة الساسي المغربي التونسي. وانظر الحطاب للخلاف بين البساطي ومعاصر له فيمن أجمل في البراءة من عيوب عبد فظهر أنه سرق درهما مثلا. القاموس في المعتل: والباريُّ في ب و ر. وقال في مادة ب و ر: والبُوريُّ والبوريّة والبورِيَاء والباريُّ والبارِيَاء والباريَّة الحصير المنسوج

كذا يمنع الرد بالعيب زواله سوى محتمل عود الحطاب: على قول الأصل: وزواله إلا محتمل العود أي ومنع من خيار العيب زوال ذلك العيب إلا أن يكون ذلك العيب لا تومن عودته فلا يمنع. وكتب المواق على قوله: وزواله تقدم نص ابن شأس: زوال العيب مانع من الرد. من المدونة: قال ابن القاسم: من اشترى عبدا عليه دين فطلب المشتري رده بذلك فقال البائع: أنا أودي عنه دينه أو وهبه له رب الدين فلا يكون للمشتري رده. قال سحنون: إلا أن يكون ادّانه في فساد قال ابن

خليل وَفِي زَوَالِهِ بِمَوْتِ الزَّوْجَةِ وَطَلَاقِهَا وَهْوَ الْمُتَأَوَّلُ وَالأَحْسَنُ أَوْ بِالْمَوْتِ فَقَطْ وَهْوَ الأَظْهَرُ أَوْلَا

التسهيل

.... ويعلم بذا من أول
إلاّ فللمبتاع رد وامتنع ... إن قبل حكم زال بعد أن رفع
فيما يقول العتقي أشهب ... ذاك له اللخمي الال أصوب
وهل إذا الزوجية انقضت سقط ... تعييبها الجنسين أو بالموت قط
أو لا وذا مروي شيخ العتقا ... وأشهبَ القيسي وهو ما انتقى
التونسي وبه تأوّلا ... فضل والاَوسطَ ابنُ رشد أعدلا

التذليل

القاسم: وكذلك إن كانت أمة فباعها في عدة من طلاق فعلم المشتري فلم يردها حتى انقضت عدتها فلا ردَّ له لأن العيب قد ذهب وكذلك إن كان بعينها بياض فأراد ردها فذهب البياض قبل ردها. قال ملك: إذا ذهب العيب لم يكن له رد. قال: وكذلك لو كان له ولدٌ صغيرٌ أو كبير فلم يعلم به حتى مات الولد فلا رد له. وكتب على قوله: إلا محتمل العود أشهب: من باع عبدا وبه عيب من حمى أو بياض عين أو نزول ماء منها ثم ظهر المشتري على ذلك بعد برئه فإن كان بروؤه قد استمر فلا شك فيه ولا تخاف عودته لها إلا بإحداث ثان من الله فليس له أن يرده، وإن خيف عودته فلا يعجل برده، ولا يلزم شراؤه أيضا حتى ينتظر. ولابن القاسم في المدونة وكتاب ابن المواز: يرده في الجنون وإن لم يعلم به حتى ذهب لأنه لا يأمن أن يعود، وهو عيب لازم وأمر يعتريه ولا أمر ذهابه معروف عند الناس، ألا ترى أنه لو جن عنده سنين ثم برأ ثم باعه ولم يخبر أنه كان قد أصابه عنده جنون أن ذلك له عيب يرد به. وأما البرص والجذام فإن لم يعلم به حتى ذهب فليس له أن يرده إلا أن يكون عند أهل البصر عيبا يخافه كالجنون

ويُعلم بذا منْ أول إلا فللمبتاع رد الحطاب: تكلم المصنف على حكم المسئلة بعد وقوع البيع وكذلك ابن الحاجب ولم يتكلما على حكم المسئلة ابتداء، وهي ما إذا زال العيب، هل يجب على البائع أن يبينه أم لا؟ وقد ذكر ذلك في النوادر في ترجمة عيوب الرقيق في أبدانهم، فقال: ومن كتاب ابن المواز: قال ابن القاسم: وإذا انقطع البول عن الجارية فلا يبيعها حتى يبين لأنه لا تُؤمن عودته، وكذلك الجنون، فإن لم يبين فهو عيب ترد به. وقال أشهب في البول: فإذا انقطع انقطاعا بينا مضى له السنون الكثيرة فما عليه أن يُبَيّنَ، وأما انقطاع لا يؤمن فلا، وللمبتاع الرد. انتهى ويأتي في القولين الخلاف هل هما خلاف أو وفاق؟ وامتنع الرد بما زال مأمون العودة إن قبلَ حكم زال بعد أن رفع فيما يقول العتقيُّ أشهبُ ذاك له اللخمي الال بالنقل أصوب واقتصر ابن يونس على الثاني. انظر الحطاب والرهوني وهل إذا الزوجية انقضت سقط تعييبُها الجنسين أو بالموت قط أو لا وذا مروي شيخ العتقا وأشهبَ القيسيِّ وهْو ما انتقى التونسي وبه تأولا فضل والاَوسطَ بالنقل ابنُ رشد أعدلا

خليل أَقْوَالٌ وَمَا يَدُلُّ عَلَى الرِّضَا إِلاَّ مَا لاَ يُنَقِّصُ كَسُكْنَى

التسهيل

رأى وأشـــهب إليــــه ذهبـــا	وابـــن حبيـــب اقتـــدى بأشـــهبا
قـــائلا الا أن تكـــون رائعـــه	وللبســـاطي الأخـــيرُ لامعـــه
حجتـــه وســـكت البنـــاني	عمـــا بـــه قيـــدها الزرقـــاني
مـــن عقـــد نكـــح دون مـــا تسـلط	أذن للمملـــوك فيـــه ووطـــي
قلـــت كأنـــه عنـــى تســـلطا	بشـــافع بـــه لإذن ضـــغطا
وهكـــذا يمنـــع مفهـــم الرضـــا	ومطلـــق اسْـــتِغْلال ذي العيـــب رضـــا
إن بعـــد مـــا اطلـــع قبـــل أن رفـــع	يقـــعْ ومـــا الواقـــعُ قبـــل مـــا اطلـــع
رضـــا بـــإطلاق كمـــا في أثنـــا	خصـــامٍ إن لم ينـــتقص كســـكنى

التذليل رأى وأشهبُ إليه ذهبا وابن حبيب اقتدى بأشهبا قائلا إلا بالنقل أن تكون رائعه المواق: ابن يونس: روى ابن القاسم وأشهب عن ملك أن كل عيب يذهب قبل القيام فلا رد له إلا الزوج للأمة والزوجة للعبد تنحل العصمة بينهما فله الرد بعد ذلك. ابن رشد: وقيل يذهب العيب بارتفاع العصمة بموت أو طلاق. وتأوله فضل على قول ابن القاسم في المدونة: إن اشترى الأمة في عدة طلاق فلم يعلم ذلك حتى انقضت فلا رد له، وليس ببين لاحتمال أن يكون علم أنه كان لها زوج ولم يعلم أنها في عدة منه، وهذا القول اختاره التونسي، قال: لأن العصمة إذا ارتفعت بموت أو طلاق لم يبق إلا اعتيادها بالوطء وهو لو وهبها لعبده يطؤها ثم انتزعها منه ما كان عليه بيان ذلك، ولم ير بين اعتيادِها الوطء بالنكاح والتسري فرقا، ولعمري إن بينهما فرقا، للزوجة حق بخلاف الأمة، والقول الثالث: ذهاب العيب بزوال العصمة بالموت دون الطلاق. قاله ابن حبيب وأشهب وهو أعدلها الحطاب على قول الأصل: أو بالموت وهو الأظهر ظاهره سواء كانت رائعة أم لا. وقال في التوضيح: القول الثاني لابن حبيب وأشهب أن العيب يذهب بالموت دون الطلاق. ابن حبيب: إلا أن تكون الأمة رائعة، يعني في الموت. ابن رشد: وهو أعدل الأقوال وللبساطي الأخيرُ لامِعَه حُجتُه عبارته على نقل عبد الباقي وغيره: لا ينبغي أن يعدل عن هذا لأن من اعتاده من ذكر أو أنثى لا يصبر عنه غالبا وسكت البناني عما به قيدها الزرقاني من عقد نكح دون ما تسلط أذن للمملوك فيه ووطي قلت كأنه عنى تسلطا بشافع به لإذن ضغطا عبارته: وهي في التزويج بإذن السيد من غير تسلط العبد عليه مع الوطء لا بغير إذنه، أو به مع تسلط عليه، فعيب ولو لم يطأ، ولا بإذنه من غير تسلط ولم يطأ، فغير عيب. وسكت عنه البناني. وكذا جاء بالتزويج مكان التزوج ولم يفسر هو ولا البناني ولا عليش التسلط والله أعلم وهكذا يمنع الرد بالعيب مفهم الرضا ومطلق استغلال ذي العيب، رضا إن بعد ما اطلع قبل أن رفع يقعْ وما الواقع قبل ما اطلع رضـــا بـــإطلاق كمـــا في أثنـــا خصـــام إن بالنقـــل لم ينـــتقص كســـكنى

خليل الدَّارِ وَحَلَفَ إنْ سَكَتَ بلاَ عُذْرٍ فِي كَالْيَوْمِ لاَ كَمُسَافِرٍ اضْطُرَّ لَهَا

التسهيل

لا كركوب فَرِضًا ففي صور ست على الذي تحصل انحصر
كما رأيت ومتى يسكت بلا عذر بكاليوم عن الرد ائتلى
وليس يَمنع ركوبُ ذي سفرْ إن يُضطَرَرْ ....

التذليل لا كركوب فَرِضًا ففي صور ست على الذي تحصل انحصر كما رأيت المواق: ابن شأس: ظهور ما يدل على الرضا من قول أو فعل أو سكوت مانع من الرد. ابن يونس: قال ابن القاسم في الحاضر يركب الدابة ركوب احتباس لها بعد أن علم بالعيب: فإنها تلزمه وذلك رضا، وإن ركبها ليردها وشبه ذلك فلا شيء عليه. قال في كتاب الخيار: ولو تسوق أو ساوم بالثوب أو لبسه بعد اطلاعه على العيب فذلك رضا منه بالعيب. وكتب على قول الأصل: إلا ما لا ينقص كسكنى الدار، ابن عرفة: تصرف المختار معتبر. أما سكنى الدار ونحوها بعد علم عيبها وقبل القيام به فلا أعرف فيه نصا، وهو أشد من مجرد السكوت. وأما بعد القيام فقال اللخمي والمازري: له أن ينتفع بغلة الدار والحائط حين المخاصمة، والغلة له حتى يحكم بالفسخ فيجني الثمار ويأخذ غلة الدار، وليس عليه أن يخرج المكتري ثم يخاصم. وكذلك إن كانت للسكنى، ويمنع لبس الثوب والتلذذ بالجارية، فإن لبس أو وطئ كان رضا وسقط قيامه. المازري: والمشهور أنه يمنع من استخدام العبد والدابة. انظر رسم نذر من سماع ابن القاسم من كتاب العيوب. قلت: في صفحة خمس وستين ومائتين وتاليتها من المجلد الثامن من البيان. البناني على قول الأصل: إلا ما لا ينقص، الاستثناء منقطع لأن ما لا ينقص لا يدل على الرضا، ولو دل على الرضا لمنع الرد. انظر التوضيح وابن عاشر. والحاصل من كلام الزرقاني وغيره أن الاستغلال إما أن يكون قبل الاطلاع على العيب أو بعده وقبل زمن الخصام أو في زمن الخصام. أما الأول فلا يُعَدُّ رِضًا مطلقا، وأما الثاني فهُوَ رِضًا مطلقا، وأما الثالث فيفصل فيه بين ما ينقص كالركوب فهو رضا، أو لا كسكنى الدار فلا. انتهى كلام البناني وذكر الرهوني أن اللخمي ذكر قول ابن حبيب أن له غلة الأمة والعبد والدابة زمن الخصومة وقال: وهو أحسن لأن له الخراج بالضمان فعليه النفقة، فلا يلزم بالإنفاق ويمنع من الانتفاع والخراج. وأن صاحب المفيد اقتصر على ما لابن حبيب وجعله من روايته عن الإمام وذكر من كلام غيره ما يؤيده

ومتى يسكت بلا عذر بكاليوم عن الرد ائتلى البناني على قول الأصل: وحلف إن سكت بلا عذر في كاليوم هو قوله في المدونة: وكذلك لو مضى بعد علمه وقت في مثله يرد ولكن لا يعد فيه راضيا لقربه كاليوم ونحوه، ويحلف بالله أنه لم يكن منه رضا ولا كان إلا على القيام انتهى أما المواق فكتب: ابن سلمون: إن ذهب البائع عند الرجوع عليه بالعيب إلى إحلاف المشتري أنه ما رضي بالعيب بعد علمه به ولا استخدمه فلا يمين عليه إلا أن يدّعيَ عليه. وكأنه نبا بصره عن كلامها الذي نقله البناني والذي لا شك أن الشيخ قصده وليس يَمنع الرد ركوب ذي سفر إن يضطرر المواق: ابن يونس: اختلف قول ملك في الدابة يسافر بها، ثم يجد بها عيبا في سفره، فروى أشهب

خليل أَوْ تَعَذَّرَ قَوْدُهَا لِحَاضِرٍ فَإِنْ غَابَ بَائِعُهُ أَشْهَدَ فَإِنْ عَجَزَ أَعْلَمَ الْقَاضِيَ فَتَلَوَّمَ فِي بَعِيدِ

التسهيل

....	.... لا مطلقا وإن نصر
عذرا بإطلاق به البناني	مصححا ما اعتمد الزرقاني
فإن ما قالاه غير ظاهر	كما الرهوني ارتضى كحاضر
تعذر القود عليه أو لِرَد	كما لعبد الباق غيرَ مُنتَقَدْ
فإن يغب بائعُه فليُشهد	به شهيدين إذا لم يُرِد
صبرا إلى لقائه ثم يَرُد	عليه أو على الوكيل إن بعُد

التذليل إن حمل عليها بعد علمه بعيبها لزمته. وروى عنه ابن القاسم أن له ردها ولا شيء عليه في ركوبها بعد علمه، ولا عليه أن يكتري غيرها ويسوقها وليركبها، فإن وصلت بحالها ردها، وإن عجفت ردها وما نقصها أو يحبسها ويأخذ قيمة العيب، وقاله ابن القاسم. ابن يونس: وبه أقول، ووجهه أن المضطر في حكم المكره، ولو تصرَّف مكرها لم يسقط خياره فكذلك مع الاضطرار، ألا ترى أنه يحل له أكل مال غيره مع الاضطرار، ففي هذا أحرى لا مطلقا وإن نصر عُذرا بإطلاق به البناني مصححا ما اعتمد الزرقاني فإن ما قالاه غيرُ ظاهر كما الرهوني ارتضى عبد الباقي: بل ولغير اضطرار على المعتمد لعذره بالسفر حيث لا يمكنه ردها، ففي الشامل: وعُذِرَ مسافرٌ ولا يلزمه ردُّها إلا فيما قرب وخفت مؤنته. ويستحب له أن يشهد أن ذلك ليس منه رضا. البناني: صحيحٌ، إذ هذا هو قول ابن القاسم وروايته عن ملك في العتبية، وبه أخذ أصبغ وابن حبيب. قال ابن رشد في البيان: وابن نافع يقول: إنه لا يركبها ولا يحمل عليها إلا أن لا يجد من ركوبها أو الحمل عليها بدا في السفر أو الغزو، فليشهد على ذلك ويركبها أو يحمل إلى الموضع الذي لا يجوز له أن يركبها فيه انتهى ونقله في التوضيح أيضا. وهذا الثاني هو ظاهر المصنف لكن يجب حمله على الأول لأنه الراجح. انتهى كلام البناني. وانظر كلام الرهوني ونصوص أهل المذهب التي نقل يتضح لك ما قال

كحاضر تعذر القود عليه أو لرد كما لعبد الباق بالحذف فهو في نحوه جائز في السعة عند الفراء وخصه سيبويه بالشعر. قاله ابن عقيل في المساعد غير منتَقَد المواق: ابن شأس: على المشهور، ينزل عن الدابة إن كان راكبا إلا إن تعذر عليه القود فيعذر في الركوب إلى مصادفة الخصم أو القاضي على الخلاف في ذلك. انظر رسم نذر من سماع ابن القاسم من كتاب العيوب. قلت: تقدمت الإشارة إلى صفحتيه من المجلد الثامن من البيان. عبد الباقي على قول الأصل: أو تعذر قودها، لعسرها أو من جهته لكونه من ذوي الهيآت. وعلى قوله: لحاضر، ركبها لغير الرد بل لمحله مثلا بعد اطلاعه على عيبها، وأما ركوب الرد ولو اختيارا فلا يمنعه. البناني: وقولُ الزرقاني: ركبها لغير الرد بل لمحله إلى آخره نحوُه في التوضيح فانظره فإن يغب بائعه فليشهد به شهيدين إذا لم يُرِد صبرا إلى لقائه ثم يرد عليه أو على الوكيل إن بعُدْ

خليل الْغَيْبَةِ إِنْ رُجِيَ قُدُومُهُ

التسهيل

وشرط الإِشهاد به ما عرفه لمن سوى ابن شأس ابن عرفه
فإن تعذر عليه الرد فليعلم القاضيَ بل لا بدُّ
إن قام من إعلامه فيكتب إلى الذي المغيب منه يقرُب
ويتلوّم لذي بُعد أمَل قدومه ....

التذليل

وشرط الاشهاد بالنقل به في الرد أو سقوط اليمين إن قدم البائع ولو لم يدع عليه ذلك ما عرفه لمن سوى ابن شأس ابنُ عرفه فإن تعذر عليه الرد فليُعلم القاضي بل لا بُدّ بالرفع، من باب لا براحُ إن قام من إعلامه كَتب الحطاب على قول الأصل: فإن غاب بائعه أشهد فإن عجز أعلم القاضي، نحوه لابن شأس وابن الحاجب ونقله في الذخيرة وقبله، وظاهره كما قال ابن عرفة أن إشهاده شرط في رده أو في سقوط اليمين عنه إن قدم ربه، وأنه بعد الإشهاد يرد عليه إن كان قريب الغيبة أو له وكيل، فإن عجز عن الرد لبعد غيبة البائع فإنه يرفع إلى القاضي، وأنه إن لم يرفع إلى القاضي لم يكن له رد إذا قدم. وهو خلاف ما جزم به ابن عرفة وجعله المذهب، ونصه: وغيبة بائع المعيب لا يسقط حق مبتاعه. اللخمي لمحمد عن ابن القاسم: من أقام بيده عبد اشتراه ستة أشهر لغيبة بائعه ولم يرفع لسلطان حتى مات العبد له الرجوع بعيبه، ويعذر بغيبة البائع لثقل الخصومة عند القضاة ولأنه يرجو إن قدم البائع موافقته. وقول ابن الحاجب: إن كان البائع غائبا استشهد شهيدين، يقتضي أن إشهاده شرطٌ في رده أو في سقوط اليمين عنه إن قدم ربه ولو لم يدع عليه ذلك، ولا أعرفه لغير ابن شأس. وله القيام في غيبته انتهى ففهم من قوله: وله القيام في غيبته، أن له عدم القيام. وقوله: ولو لم يدع عليه ذلك، أي ولو لم يُحَقِّقْ عليه الدعوى بأنه رضي بالعيب، لأنه إذا حقق عليه الدعوى بالرضا وقال: إن مُخْبِرًا أخبره بذلك فإن اليمين تتوجه بلا كلام. والله أعلم. البناني: اعتراض ابن عرفة على ابن شأس وابن الحاجب إنما هو في شرط الإشهاد، وأما إعلام القاضي فلا بد منه إذا أراد القيام في غيبة البائع. ثم قال: فقول المصنف: فإن عجز أعلم القاضي أي إذا أراد القيام في غيبة بائعه بدليل ما بعده. كَنون: قلت: صوابه فإن غاب بائعه فله أن يعلم القاضي فتلوم إلى آخره أي غاب حقيقة وحكما بأن لا وكيل له، قربت الغيبة أو بعدت، وله عدم القيام حتى يقدم البائع، وأما الإشهاد فلا ثمرة له أصلا كما في الزرقاني ومحمد البناني تأمله فيكتب إلى الذي المغيب منه يقرُب ويتلوم لذي بُعْدٍ أَمَلْ قدومَه المواق متصلا بقول ابن عرفة: وله القيام في غيبته، قال ملك في المدونة: من اشترى عبدا فوجد به عيبا قديما لا يحدث مثله فرفعه إلى الإمام والبائع غائبٌ، فعلى المبتاع البينة أنه ابتاع بيع الإسلام وعهدته، فإن أقامها لم يعجل الإمام على القريب الغيبة، وأما البعيد الغيبة فيتلوم له إن طمع بقدومه فإن لم يأت قضى عليه برد العبد، ثم يبيعه عليه ويعطي المبتاع ثمنه الذي نقد فيه، بعد أن تقول بينته: إنه نقد الثمن وهو كذا وكذا دينارا فما فضل حبسه الإمام للغائب عند أمين،

خليل كَأن لَّمْ يُعْلَم مَّوْضِعُهُ عَلَى الأَصَحِّ

التسهيل .... كـــذا لمجهـــول المحـــل
علـــى الأصـــح.......... ....

التذليل وإن كان نقصانٌ اتبعه به المبتاع. انتهى ابن عرفة: ابن محرز: معنى قوله في المدونة في بيع المردود أنه لم يكن للغائب مال غيره أو رأى أنه أمثلُ ما يباع له. وتبعه المازري. ابن عرفة: ما فيها هو نص الرواية وأقوال المتكلمين في المدونة وغيرها وأهل الشورى كابن عتاب وابن القطان وابن ملك وابن سهل وغيرهم. ثم ذكر مسئلة من سماع عيسى صرح ابن رشد في شرحها بأن السلطان يبيع المبيع بعد إثبات الفصول. ثم قال قلت: فقد نص ابن رشد على بيعه دون شرط. وإنما ذكر أهل المذهب اعتبار أولوية ما يباع على الغائب فيما لم يتقدم من المبيع عليه رضا ببيع ما يباع عليه، وهذا المبيع قد رضي المبيع عليه ببيعه فأشبه ذلك توكيله على بيعه. انتهى الحطاب: وهو ظاهر. وقد ذكر أبو الحسن الصغير نحو ما ذكر ابن عرفة عن ابن محرز. ابن عرفة أيضا: اللخمي: من قام بعيب مبيع في غيبة بائعه والبائع منه حاضر فلا رد عليه لحجته بدعواه أن الغائب رضيه، إلا في عُدْم الغائب لأنه لو رضيه وثمنُه لم يف بثمنه لم يقبل رضاه، ولو استُحِقَّ من الآخِر فله القيام على الأول لأنه غريم غريمه. انتهى. أبو الحسن: قوله في المدونة فما فضل حبسه الإمام للغائب عند أمين. الشيخُ: القاعدة أن الإمام لا يتعرض لديون الغائب يقبضها إلا أن يكون مفقودا أو مولى عليه، أو يكون حاضرا يريد أن تبرأ ذمته وربُّ الدين غائب أو حاضر مُلِدٌّ. وهذا بخلاف من تعدى على مال غائب فأفسده فإن الإمام يأخذ منه القيمة ويحبسها للغائب. وانظر قوله هنا: حبسه السلطان من أي نوع؟ انتهى قلت: من هذا الأخير لأن الراد أفسد على الغائب ما زاد من المردود على الثمن الأول. وفي النكت فيما إذا أقام المشتري بينة أنه ابتاع بيعا فاسدا وفات المبيع وحكم بالقيمة على المشتري وكان فيها فضل على الثمن الذي أخذه البائع أن السلطان لا يأخذه بل يبقيه في ذمة المشتري لأن السلطان لا يحكم للغائب في أخذ ديونه إلا أن يكون مفقودا أو مولى عليه أو يقول الذي عليه الدين لا أريد بقاءه في ذمتي.انظر الحطاب قبل قول الأصل: وفوته حسا ككتابة وتدبير عليش على قول الأصل: إن رجي قدومه ابن غازي: كذا في النسخ المصححة على أن رجاء قدومه شرط في التلوم ومفهومه عدم التلوم لمن لم يرج قدومه ومفهوم بعيد الغيبة أن قريب الغيبة كيومين مع الأمن لا يتلوم له، وحكمه حكم الحاضر فيكتب له ليحضر أو يوكل، فإن أبى حكم عليه بالرد كالحاضر. أفاده ابن غازي عن المدونة وأبي الحسن عليها.

كذا لمجهول المحل على الأصح الحطاب على قول الاصل: كأن لم يعلم قدومه كذا في أكثر النسخ، وفي نسخة ابن غازي كأن لم يعلم موضعه وهي أبْيَنُ لأن فرض المسئلة في الغائب الذي جُهل موضعه، والأصح هو قول أبي مروان بن ملك القرطبي كما قال ابن غازي. وإنما نبه على ذلك لأن الشارح نسب هذا القول لابن شعبان وليس كذلك والذي غر الشارح في ذلك لفظ التوضيح فإنه قال: وهو قول ابن ملك القرطبي فتصحفت بابن القرطي وهو ابن شعبان، والمصحح لقول ابن ملك هو ابن

خليل وَفِيهَا أَيْضًا نَفْيُ التَّلَوُّمِ وَفِي حَمْلِهِ عَلَى الْخِلَافِ تَأْوِيلَانِ

التسهيل .... وبها أيضا بدا نفْيُ التلوم لمن قد بعدا
في العبد والزوجة يُسلمان وهل خلافٌ ذاك تأويلان

التذليل سهل كما قال ابن غازي أيضا، وقال الشارح: إنه ابن رشد، ولم أقف عليه، عليش: وقال أبو عمر بن القطان: مجهول الموضع كقريب الغيبة فلا يقضى عليه حتى تزيد البينة غيبة بعيدة، ويقولون: بحيث لا يعلمون. وهذا محال في النظر لأنه لا يجوز أن يكلف من قال لا أعلم حيث غاب، أن يزيد مغيبا بعيدا فيجعل عالما من قد انتفى من علمه وهذا تناقض. واستدل أبو الأصبغ على صحة ما صوب بمسائل من المدونة والأسمعة وبسْطُها في نوازله وفي المتيطية. أفاده ابن غازي. المواق: وانظر إذا كان قد غاب منذ شهر لا يدري الشهود إلى أين؟ قال: ابن سهل: الصواب ما قاله أبو مروان أن المجهول المكان في مغيبه كالبعيد الغيبة أو أشدُّ وعليه تدل المدونة وسواها في مسائل المفقود وغيرها. الحطاب: ويقع في النسخ المصحفة من ابن غازي ما نصه: قال –يعني ابن سهل– وقول ابن القطان له مجال في النظر، بزيادة لفظة له ومجال بالجيم، وهو كلام فيه زيادة وتصحيف والذي في النسخ الصحيحة وقول ابن القطان محال في النظر، بإسقاط لفظة له ومحال بالحاء المهملة، وهو الذي يقتضيه التعليل، وهو نص كلام ابن سهل، ولفظه: وأما في قوله غيبة بعيدة بحيث لا يعلمون، فلا معنى له ومحال في النظر. و الله أعلم

وبها أيضا بدا نفي التلوم لمن قد بعدا في العبد والزوجة يُسلمان وهل خلافٌ ذاك تأويلان المواق: المتيطي: في المدونة في كتاب العيوب: قال ملك: إن بعدت غيبته يتلوم له الأيام إن طمع بقدومه وإلا باعه. وفي التجارة لأرض الحرب منها: إن بعدت غيبته قضي عليه، ولم يذكر تلوما، ونحوه لابن القاسم في قسمتها فحمله غيرُ واحد على الخلاف. ولملك أيضا في بعيد الغيبة: إن خاف عليه الضيعة أو النقص باعه. ابن عرفة: هذا نص عيوبها. المتيطي: القولان وفاقٌ، ومعناه يتلوم إن طمع بقدومه ما لم يخف عليه ذلك. وجعل عبد الباقي قول الأصل نفي التلوم على حذف مضاف أي نفي ذكر التلوم لأن الذي فيها في الموضع الآخر السكوت عن التلوم لا أن فيها أنه لا يتلوم له. انظر البقية، البناني: نحوه لابن غازي ولهذا قدر في كلام المصنف مضافا أي نفْيُ ذكر التلوم، وأصله للمتيطي: ونصه وفي التجارة لأرض الحرب منها: إن بعدت غيبته قضي عليه ولم يذكر تلوما. انتهى ونقله المواق وابن غازي ونقله أيضا ابن عرفة وأقره. ونحو ما للمتيطي لأبي الحسن. وردَّه بعض الشيوخ بأن كتاب التجارة لأرض الحرب مصرح فيه بنفي التلوم لا مسكوت عنه كما ذكروه، ويتبين ذلك بكلام ابن سهل في أحكامه، فإنه بعد أن ذكر قول المدونة في كتاب العيوب: وأما البعيد فيتلوم له إن كان يطمع بقدومه، فإن لم يأت قضى عليه، قال ما نصه: قال في هذه المسئلة يتلوم للغائب إن كان بعيد الغيبة، وقال في كتاب التجارة لأرض الحرب فيمن أسلم عبده النصراني والسيد غائب: إن كان قريبا نظر السلطان فيه وكتب في ذلك، وإن كان بعيدا بيع عليه ولم ينتظر، لأن ملكا قال في النصرانية تسلم وزوجها غائب: إن كان قريبا نظر الحاكم في ذلك خوف أن يكون قد

خليل ثُمَّ قَضَى إنْ أثْبَتَ عُهْدَةً مُؤَرَّخَةً وَصِحَّةَ الشِّرَاءِ إن لَّمْ يَحْلِفْ عَلَيْهِمَا

التسهيل

ثـم قضـى إن أثبـت الـذي اشـترى عهـدة اَرِّخـت وصـحةَ الشـرا

إن لم يُـرِدْ حَلْفًـا فـإن القـولَ لَـهْ كمـا ابـن يـونس هنـا قـد نقلـه

بـل الفصـول تسـعة لا بـد أن يثبتهـا بينهـا أبـو الحسـن

فيثبـت الشـرا ومقـدار الـثمن ونقـدَه إلا إذا مـرّ زمـن

يـرى بـه القـولُ لـه وذان قـد خصـا بمـن أراد أخْـذًا والأمَـدْ

التذليل

أسلم قبلها، وإن كان بعيدا أو كان لم يدخل بها تزوجت مكانها ولم ينتظر قدومه ولا عدة عليها، فأسقط في هاتين المسئلتين التلوم في بعيد الغيبة. وإلى هذا الخلاف أشار أبو عمر بن القطان في جوابه في التلوم في بعيد الغيبة انتهى بلفظه. فأنت ترى المدونة في كتاب التجارة صرحت بعدم الانتظار مرتين وهو عدم التلوم، فقول المصنف: وفيها أيضا نفي التلوم على ظاهره أي وفيها التصريح بأنه لا يتلوم له. وهو ظاهر. ثم ذكر إمكان التوفيق بحَمْلِ ما في تجارتها على ما إذا لم يرج قدومه.
الرهوني: قد يقال: لا منافاة بين هاتين المسئلتين ومسئلة العيب، ولا يلزم الإمامَ ولا ابن القاسم رضي الله عنهما ما ألزموهما من وجوه، أحدها: أن الرد بالعيب حق آدمي وبيع المملوك للكافر وفسخ نكاح المسلمة تحت الكافر كل منهما حق لله تعلى، والثاني آكد ولذلك يقدم على الأول عند التعارض ثانيها: أن إسلام الكافر الذي أسلم عبده أو زوجته نادر بدليل المشاهدة، واحتمال تبرؤ البائع من هذا العيب بخصوصه ليس كذلك، وعلى احتمال أن لا يكون تبرأ له منه، فيُحتمل أن يكون هذا المشتري علم بذلك العيب حين الشراء، ويحتمل أن يكون حصل الأمران معا، فهذه ثلاثة احتمالات توجب عدم الرد بالعيب على الغائب فاحتيط له بالتلوم لأنه أدرى بحججه من غيره.
ثالثها: أنه على تسليم نفي تلك الاحتمالات، فقد يدعي البائع إذا قدِم أن يكون وقع من المشتري ما يمنعه من الرد كالركوب مثلا، وذلك مفقود في المسئلتين. رابعها: أن في التلوم للغائب وانتظارِه في مسئلة العيب فائدةً، وهي أن قدومه عند الأجل أو عدم قدومه لا يحتم القضاء عليه بالرد لاحتمال زوال العيب زمان التلوم أو رضا المشتري به إذ ذاك وكلاهما مانع من الحكم عليه بالرد بخلاف المسئلتين ثم قضى إن أثبت الذي اشترى عهدةً ارِّخت بالنقل وصحة الشرا إن لم يُرِدْ حَلْفًا بالإسكان فإن القول له كما ابن يونس هنا قد نقله عن بعضهم بل الفصول تسعة لابد أن يُثْبِتَها بَيّنها أبو الحسن فيثبت الشرا بالقصر ومقدارَ الثمن ونقدَه إلا إذا مر زمن به يُرى القول له بيمينه، وهو العام والعامان على ما ذهب إليه ابن حبيب، والعشرون عاما ونحوها على ما ذهب إليه ابن القاسم وذان قد خصا بمن أراد أخذا للثمن والأمد أي أمد التبايع

خليل ....

التسهيل

والعيـب والـنقص بـه مـن الـثمن ... وأنـه أقـدم مـن ذاك الـزمن

وغيبـة الـذي الشـرا منـه حصـل ... وبُعـدَها أو انتفـا علـم المحـل

وبعـد أن يثبـت هـذي يُـولي ... علـى ثلاثـة مـن الفصـول

صـحة الابتيـاع وانتفـا الـبرا ... ءة أو التبـيين ممـن اشـترى

منـه وأن لم يـرض بعـد أن علـم ... وجمعهـا فيـه الخـلاف الـذْ عُلِـم

فـإن يُقِـم بينـةً لم يحلـف ... ولـيس في نفـي الرضـا بمكتـف

ولا الـبراءة إذ البـائع قـد ... يـبرأ بعـد مجلـس فيـه عقـد

وصـحةَ الملـك إلى الشـرا مـن الـ ... ـبائع في التوضـيح ضـم لـلأوَل

فطـالع الحطـاب والبنـاني ... معـا فمـا الخـبر كالعيـان

التذييل

والعيبَ والنقصَ به من الثمن وأنه أقدم من ذاك الزمن أعني أمد التبايع وغيبةَ الذي الشرا بالقصر منه حصل وبُعْدَها أو انتفا بالقصر للوزن علم المحل وبَعْدَ أن يُثبت هذي يولي بالتخفيف بالإبدال للقافية على ثلاثة من الفصول صحةِ الابتياع وانتفا بالقصر للوزن البراءة أو التبيين ممن اشترى منه وأن لم يرض بعد أن علم وجمعُها في يمين واحدة فيه الخلاف الذ بالإسكان عُلم فإن يُقِم بينةً لم يحلف وليس في نفي الرضا بمكتف بالبينة عن اليمين إذ لا يعلم إلا من جهته ولا في نفيِ البراءةِ إذْ البائع قد يبرأ بعد مجلس فيه عقد فلا تحضره البينة وصحةَ الملك إلى الشرا بالقصر من البائع متعلق بالملك في التوضيح ضَمَّ لِلأوَلْ فطالع الحطاب والبناني معًا فما الخبر كالعيان كتب المواق على قول الأصل: ثم قضى إن أثبت عهدة، تقدم نصها قبل قوله: كأن لم يعلم قدومه. يشير إلى ما تقدم نقله عنه في التعليق على قولي: فيكتب إلى الذي المغيب منه يقرب ويتلوم لذي بُعْدٍ أمَل قدومه. وكتب على قوله: مؤرخة، ابن لبابة: وتؤرخ البينة الشراء لِقِدَمِ العيب. وعلى قوله: وصحة الشراء، ابن عرفة: فسر ابن محرز والمازري المدونة بأنه يكلف ثبوت صحة العقد، قالا: خوف دعوى الغائب فساده. وعلى قوله: إن لم يحلف عليهما، وفي مطبوعته عليها: ابن يونس عن بعضهم: إنما لزم المبتاعَ البينة أنه ابتاع بيع الإسلام وعهدته إذا أبى أن يحلف، وإلا فالقول قوله مع يمينه في دعواه صحة البيع، وأما نقد الثمن فمحمول على العادة. يريد: فإن كانت العادة نقد الثمن حلف أنه نقده وهو كذا، وإن كانت العادة غير النقد كُلِّف البينةَ على نقده وعدده. الحطاب على قوله: ثم قضى إن أثبت عهدة مؤرخة وصحة الشراء إن لم يحلف عليهما، قال أبو الحسن الصغير: يتم حكم الحاكم في هذه المسألة بعد تسعة فصول: أحدها: إثبات الشراء. الثاني: إثبات

خليل ....

التسهيل ....

التذليل أن الثمن كذا. الثالث: إثبات أنه نقده. الرابع: إثبات أمد التبايع. الخامس: إثبات العيب. السادس: إثبات كون العيب ينقص من الثمن. السابع: إثبات قدم العيب وأنه أقدم من أمد التبايع. الثامن: إثبات غيبة البائع. التاسع: إثبات بعد الغيبة أو أنه بحيث لا يُعلم. فإذا ثبتت هذه الفصول عند الحاكم حلف المبتاع على ثلاثة فصول: أحدها: أنه ابتاع بيعا صحيحا. الثاني: أن يحلف أن البائع ما تبرأ له من العيب ولا بينه له. الثالث: أن يحلف أنه ما علم بالعيب ورضيه. وله أن يجمع هذه الفصول في يمين واحدة على الاختلاف في ذلك. انتهى وهذه الفصول التسعة التي ذكر أبو الحسن أنه لا بد من إثباتها كلها مأخوذة من التوضيح، منها ما هو صريح فيه، ومنها ما هو مفهوم منه، وتؤخذ من كلام المصنف أيضا. وزاد في التوضيح أنه يثبت صحة ملك البائع إلى حين الشراء، وقاله ابن عبد السلام ونقله في الشامل. وقال في التوضيح والشامل في إثبات أن الثمن كذا، وأنه نقده: إن أراد أخْذَه، فمفهوم كلامهما أنه إذا لم يرد المشتري أخذ الثمن لم يحتج إلى إثبات ذلك، وهو ظاهر. وذكر في التوضيح عن ابن رشد وغيره أنه قيَّدَ إثبات نقد الثمن بما إذا لم تطل المدة طولا يوجب أن يكون القول قول المشتري مع يمينه. وذلك العام والعامين على ما ذهب إليه ابن حبيب، والعشرين عاما ونحوها على ما ذهب إليه ابن القاسم. قلت: كذا بالنصب وكأن المعنى وذلك بأن تطول العام والعامين إلى آخره. عاد كلام الحطاب: والأول والثاني من الفصول التي ذكر أبو الحسن أنه يحلف عليها هما اللذان أشار المصنف إليهما بقوله: إن أثبت عهدة مؤرخة وصحة الشراء إن لم يحلف عليهما، يعني فإن حلف عليهما لم يحتج إلى إثباتهما، فالحاصل أن القول قوله مع يمينه، فإذا ثبت ذلك بالبينة سقطت عنه اليمين. وأما الفصل الثالث فلا بد من اليمين عليه، وذكره في التوضيح والشامل، ولفظه في التوضيح: وأنه ما اطلع عليه بعد البيع ورضيه ولا استخدم العبد بعد اطلاعه على العيب. وذكر ابن عرفة عن فضل أنه قال: لا بد أن يحلف أن البائع ما تبرأ له من هذا العيب، لاحتمال كون البراءة بعد العقد الذي حضرته البينة. وأشار لذلك في التوضيح ثم قال ابن عرفة، وعلى قول فضل، يزيد في حلفه أنه ما أسقط حقه فيه بوجه. وذكره المتيطي كأنه المذهب. والله أعلم عبد الباقي: قال أحمد في قوله: وصحة الشراء إلى آخره: لقائل أن يقول: الرد بالعيب كما يكون في البيع الصحيح يكون في الفاسد هنا، فَلِمَ ألزموه اليمين أيْ أو إثبات أنه وقع صحيحا. انظر أبا الحسن. انتهى وفيه نظر إذ لا يتصور في البيع الفاسد أخذ أرش العيب ولا الرد به، لأنه إن لم يفت وجب رده وإن فات فليس له رد ولا أرش، وإنما يدفع القيمة يوم القبض ولو مختلفا في فساده، ولا يقال: المختلف في فساده يمضي بالثمن، لأنا نقول: الثمن الذي جعله فيه إنما هو لاعتقاده سلامته من العيب. البناني: في نظره نظر إذ الفساد لا ينافي الرد بالعيب وغاية

خليل وَفَوْتُهُ حِسًّا كَكِتَابَةٍ وَتَدْبِيرٍ

التسهيل والفوت حسا مانع للرد كالموت أو حكما كعتق العبد
تدبيره استيلادِها الكتابه صدقةٍ وهْبٍ بلا استثابه

التذليل الأمر في البيع الفاسد إذا فات ومضى بالقيمة أن يصير كبيع صحيح إن اطلع فيه على عيب قديم جرى على حكمه فما قاله الشيخ أحمد ظاهر. والله أعلم ثم رأيت عند ابن عرفة ما نصه: وفيها: قلت: إن كان ذلك في بيع فاسد؟ قال: لم أسمعه، وأرى إن أقام البينة أنه ابتاعه بيعا حراما ونقد ثمنه ولم يفت بحوالة سوق حكم فيه كالصحيح وإن فات جعله القاضي عليه بقيمته، ويترادان الفضل متى التقيا. انتهى وبه يرتفع الإشكال. الرهوني: لو كان قولهم يحلف على صحة الشراء مقيدا بفوات المبيع، وهم قد أطلقوا فالإشكال حاصل إذ لا وجه لحلفه مع عدم الفوات لأنه قادر على الفسخ على احتمال صحته لأجل العيب، وعلى احتمال فساده للفساد وللعيب معا. الرهوني أيضا في إثبات صحة ملك البائع: انظر ما وجهه؛ فإن كان لأجل أن الغائب لم يوجد له مال يؤدي منه الثمن وتوقف أداؤه على بيع هذا المبيع فواضح، لكنه بعيد من كلامهم لأن البيع للثمن متأخر عن الحكم بالفسخ وهم جعلوا هذا من الشروط التي يتوقف عليها الحكم، وإن كان لغير ذلك فلم يظهر لي وجهه. فإن قيل: وجهه احتمال أن يكون باعه نيابة عن غيره فلا عهدة عليه، قلت: إنما تسقط عنه العهدة إذا علم المشتري أنه نائب عن غيره حين الشراء، وهذا الاحتمال يكفي في دفعه يمين المشتري أنه ما علم بذلك حين الشراء. فتأمله. قلت: بالتأمل يظهر الوجه الأول، وتقدم لابن عرفة ترشيح عدم اشتراط أن لا يكون للبائع مالٌ غيره أو أنه أمثلُ ما يباع له. غايةُ الأمر أن يكون هذا الفصلُ مثل كون الثمن كذا وكونه نقده فيقيد بما قُيدا به من إرادة المشتري أخذ الثمن في غيبة البائع.

والفوت حسا مانع للرد كالموت المواق: تقدم نص ابن شأس: فوت المعقود عليه حسا بالتلف مانع من الرد **أو حكما كعتق العبد تدبيره استيلادِها الكتابه صدقةٍ وهبٍ بلا استثابه** الحطاب: قوله ككتابة، ليس تمثيلا للفوت الحسي لأن الفوت في ذلك حكميٌّ، وإنما المراد تشبيهه بالفوت الحسي في منع الرد بالعيب. قال ابن الحاجب: وإذا فات المبيع حسا بتلف أو حكما بعتق أو استيلاد أو كتابة أو تدبير فاطلع على العيب تعين الأرش. انتهى المواق: تقدم نص ابن شأس: وفوته حكما بالعتق ونحوه من الكتابة والتدبير والاستيلاد مانع. من المدونة: قال ملك: من ابتاع أمةً بيعًا صحيحًا وبها عيب لم يعلم به حتى ماتت أو أعتقها أو دبرها أو كاتبها أو تصدق بها أو وهبها لغير ثواب، فذلك كله فوتٌ يوجب الآن قيمة العيب. وانظر إذا وهب نصفها هل هو فوت موجب لقيمة العيب؟ بين النصف الواحد والآخر فرقٌ، وبين بيع النصف وهبته فرق. انظر رسم استأذن من سماع عيسى من العيوب. قلت: انظر صفحة ست وثلثمائة وتالياتها الثلاث من المجلد الثامن من البيان.

خليل فَيُقَوَّمُ سَالِمًا وَمَعِيبًا وَيُؤْخَذُ مِنَ الثَّمَنِ النِّسْبَةُ

التسهيل

فـالأرش أي نسـبة نقـص القيمـه — مـن ثمـن فيقتضـي تقويمـه

بـدون عيـب وبـه ومـا نقـص — نسـبتُه ممـا بـه بيـعَ تُقـص

التذليل الحطاب: فرع فإن وهبه المبتاع أو تصدق به تعين الرجوع أيضا بالأرش. قال في المقدمات: إذا خرج المبيع من يد المشتري بغير عوض فإن كان مغلوبا عليه من غير اختياره مثل أن يكون عبدا فيموت أو يقتله المشتري خطأ أو يُغْصَبَ منه فلا خلاف أن له الرجوع بقيمة العيب وإن كان ذلك باختياره مثل أن يقتله عمدا أو يهبه أو يتصدق به أو يعتقه أو يكاتبه وما أشبهه فروى زياد أنه لا رجوع له بقيمة العيب. انتهى وقال في التوضيح في شرح قول ابن الحاجب: فإن تعذر لعقد آخر فالأرش أي كالهبة والصدقة وهذا هو المشهور وروى زيادٌ عن ملك إذا تصدق به أو أعتقه أن ذلك فوت ولا رجوع له بقيمة العيب. ولعله يقول ذلك في الهبة، هذا في غير هبة الثواب، وأما هبة الثواب فكالبيع قاله في المدونة. وعلى المشهور فقال سحنون وعيسى في العتبية: يكون الأرش للمتصدِّق لا للمتصدَّق عليه. انتهى. وانظر قول التوضيح: ولعله يقول ذلك في الهبة، فإن ظاهره يقتضي أن زيادا لم يتكلم على حكم الهبة، وكلام المقدمات المتقدم ظاهره أو صريحُه يقتضي دخول الهبة أيضا في كلام ابن زياد فتأمله. كذا فيما معي الآن من النسخ ابن زياد ولا شك أن كلمة ابنٍ زِيَادَةٌ من النساخ. وانظر الفروع الخمسة التي ذكرها الحطاب هنا تفد فالأرش أي نسبة نقص القيمه من ثمن فيقتضي تقويمه بدون عيب وبه وما نقص نسبتُه مما به بيع تقص المواق: ابن يونس عن ابن القاسم: تفسير الرجوع بقيمة العيب: أن ينظر إلى قيمة الجارية صحيحة يوم اشتراها على أن لا عيب بها، فيقال: مائة دينار، وقيمتِها حينئذ على أنّ بها العيب، فيقال: ثمانون دينارا فقد نقصها العيبُ الخُمُسَ، فيوضع عن المشتري ما بين القيمتين وهو خمس الثمن، كان الثمن أكثر من القيمة أو أدنى. فإن كان الثمن خمسين حط عنه عشرة، لأنه باع منه خمسة أجزاءٍ فدفع إليه أربعة وبقي عنده جزء، فوجب أن يرجع بثمنه فيصح له في الأربعة الأجزاء أربعون. الحطاب: والمعتبر في القيمة يومُ يدخل المبيع في ضمان المشتري لا يومُ القبض كما يؤخذ من قول المصنف: يوم ضمنه المشتري وصرح بذلك في التوضيح، وسيأتي لفظه وقاله في المدونة، ونصها: ومن اشترى جارية بيعا صحيحا فلم يقبضها إلا بعد شهر أو شهرين وقد حالت الأسواق عند البائع فقبضها وماتت عند المشتري ثم اطلع على عيب كان عند البائع فالتقويم في قيمة العيب يوم الصفقة. ثم قال: والبيع الصحيح يلزمه قبضه ومصيبتُه منه، ولو لم يقبضها المبتاع في البيع الصحيح حتى ماتت عند البائع أو حدث بها عنده عيب وقد قبض الثمن أم لا، فضمانها من المبتاع، وإن كان البائع احتبسها بالثمن كالرهن. هذا إن كانت الجارية مما لا يتواضع مثلها وبيعت على القبض

خليل وَوُقِفَ فِي رَهْنِهِ وَإِجَارَتِهِ لِخَلَاصِهِ وَرُدَّ إن لَّمْ يَتَغَيَّرْ كَعَوْدِهِ لَهُ بِعَيْـبٍ أَوْ بِمِلْـكٍ مُّسْـتَأنَفٍ كَبَيْـعٍ أَوْ هِبَةٍ أَوْ إِرْثٍ

التسهيل

وإن درى بالعيب بعد ما رهن ... أو آجر انتظر فك المرتهَن

أو عودة المؤجَر ثم ردهْ ... إن شاء إن لم يتغير بعدهْ

كرده عليه ممن اشترى ... بعيب اَو عود بملك قد طرا

كبَيْعٍ اَو هبة اَو إرث ....

التذييل وإن درى بالعيب بعد ما رهن أو آجر انتظر فك المرتهَن أو عودة المؤجر ثم رده إن شاء إن لم يتغير بعده المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: وإن وجد العيب بعد ما رهن أو آجر فلا أراه فوتا، ومتى رجعت إليه بافتكاك الرهن أو انقضاء أجل الإجارة فله ردها إن كانت بحالها، وإن دخلها عيب مفسد رد معها ما نقصها عنده. ابن يونس: وجهه أن الرهن والإجارة ليسا بخروج من الملك فأشبه أن لو كانت غائبة عنه بموضع لا يصل فيه الآن إليها، فمتى رجعت إلى يده كان على أول أمره. الحطاب: فرع والإخدام كالرهن والإجارة، فإذا أخدم العبد أو الجارية لشخص ثم اطلع على عيب لم يرد بالعيب حتى يرجع إليه المبيع. قاله في المنتقى والمقدمات. وفي المطبوعة مكان فرع ص. وبعدَ والإجارة ش. فأوهم أنه من المتن وما هو منه فليكن ذلك منك على بال كرده عليه ممن اشترى بعيب او بالنقل عود بملك قد طرا كبيع اَو بالنقل هبةٍ اَو بالنقل إرثٍ المواق: من المدونة: لو ادعى بعد أن باعه أن عيبا كان به عند بائعه منه لم تكن له خصومته إذ لو ثبت له ذلك لم يرجع عليه بشيء إلا أن ترجع إليه السلعة بشراء أو ميراث أو صدقة أو بعيب أو بغير ذلك، فيكون له ردها على بائعها الأول إذا كان هذا المشتري حين باعها لم يعلم بعيبها. الحطاب: حكم الرهن والإجارة والبيع الصحيح وهبة الثواب سواء في أنه لا رجوع للمشتري بشيء حتى تعود له السلعة على مذهب ابن القاسم في المدونة. قال في الأم: والرهن والبيع الصحيح والإجارة إذا أصاب العيب بعد ما رهن أو أجر فلا أراه فوتا، ومتى ما رجعت إليه بافتكاك الرهن أو انقضاء أجل الإجارة فأرى له أن يردها إن كانت بحالها، وإن دخلها عيب مفسد ردها وما نقص العيب الذي حدث بها انتهى وقال في التهذيب: وأما إن باعها أو وهبها للثواب أو رهنها أو أجرها ثم اطلع على العيب فلا يرجع بشيء، فإذا زالت من الإجارة أو الرهن يوما فله ردها بالعيب إن كانت بحالها، وإن دخلها عيب مفسد رد معها ما نقصها عنده انتهى وقال أبو الحسن الصغير: قوله: باعها، بيعا صحيحا أو فاسدا وفات. انتهى ثم قال في المدونة: وإن اشتريت من رجل عبدا ثم بعته فادعيت بعد البيع أن العيب كان بالعبد عند بائعه منك فليس لك خصومتُه الآن، إذ لو ثبت لم أرجعك بشيء عليه، فأما إن رجع إليك العبد بشراء أو هبة أو غير ذلك فلك القيام بالعيب. ثم قال بعده: إنه لو وهبه لك المشتري منك أو تصدق به عليك ثم علم بالعيب لرجع عليه بقيمة العيب من الثمن الذي بعته به منه، ثم لك رده

خليل فَإِنْ بَاعَهُ لأَجْنَبِيٍّ مُطْلَقًا أَوْ لَهُ بِمِثْلِ ثَمَنِهِ أَوْ بِأَكْثَرَ إِنْ دَلَّسَ فَلاَ رُجُوعَ

التسهيل

فإن .... لأجنبي بيعه منه يعن

مطلقا او لبائع بمثل او أوفى ودلس فكل قد نفوا

فيه الرجوع ....

التذييل على بائعك الأول وأخذ جميع الثمن منه ولا كلام له. قال ابن يونس: ولا يحاسبك ببقية الثمن الذي قبضت من واهبك بعد الذي رددت إليه منه بقيمة العيب، لأن ما بقي بيدك إنما وهبه غيره. أبو الحسن: وهذا معنى قوله في المدونة: ولا كلام له. تنبيه انظر إذا علم بالعيب بعد الرهن والإجارة والبيع وقلنا: لا يرجع بشيء حتى تعود إليه السلعة فهل يشترط في ذلك أن يُشهِد الآن أنه ما رضي بذلك أو لا يحتاج إلى ذلك وله القيام وإن لم يشهد؟ وظاهر ما تقدم أن له القيام وإن لم يشهد، ويظهر ذلك مما ذكره ابن يونس وأبو الحسن عن ابن حبيب أنه إنما يكون له الرد فيما إذا رجع إليه العبد بشراء أو هبة أو ميراث إذا لم يكن قام عليه ولم يحكم بينهما بشيء أما لو قام عليه قبل رجوع ذلك ليده فقضي عليه بأنه لا يرجع عليه بشيء لخروج ذلك من يده فلا رجوع له. نعم قال ابن يونس: قال أبو محمد: وهو بعيد من أصولهم. ابن يونس: يريد أبو محمد أن له أن يرد، قام عليه أو لم يقم لأنه إنما منع من القيام عليه لعلة فارتفع ذلك الحكم بارتفاعها. انتهى بالمعنى. وذكر أيضا أن له رده على بائعه وإن كان اشتراه من مشتريه منه عالما بعيبه، لأنه يقول: إنما اشتريته لأرده عليه، وأيضا فقد تقدم في كلام ابن عرفة أنه يعذر في عدم القيام بغيبة البائع، وهنا أولى. والله أعلم **فإن لأجنبي بيعُه منه يعن مطلقا اَو** بالنقل **لبائع بمثل اَو** بالنقل **أوفى ودلس فكل قد نفوا فيه الرجوعَ** المواق: أما المسألة الأولى فقال اللخمي: من اشترى سلعة أو عبدا فوجد به عيبا بعد أن انتقل ملكه عنها وصارت لآخر ببيع أو هبة أو صدقة، أو أعتق أو دبر أو كاتب أو اتخذ أم ولد فإن علم بالعيب قبل خروجه عن يده ثم باع أو وهب لم يرجع بشيء، وإن لم يعلم رجع بقيمة العيب إذا وهب أو أعتق، واختلف في البيع فقال ملك: لا يرجع بشيء. قال ابن القاسم: لأنه في بيعه على وجهين إن باع بمثل الثمن فقد عاد إليه ثمنه، وإن باع بأقل فإن النقص لم يكن لأجل العيب. اللخمي: وهذا إذا علم المشتري الثاني بالعيب والعبد قائم فرضيه. وأما المسألة الثانية وهي إذا باعه لبائعه بمثل ثمنه: فقال اللخمي: من اشترى عبدا ثم اشتراه منه الذي باعه منه بمثل الثمن ثم وجد به عيبا كان عند الأول لم يرجع أحدهما على الآخر بشيء. وأما المسألة الثالثة إذا باعه لبائعه بأكثر: فقال اللخمي: من اشترى عبدا ثم اشتراه منه الذي باعه منه بأكثر من الثمن الأول وهو عالم بالعيب لم يكن للبائع الأول أن يرجع على من باعه بشيء. وانظر قول خليل: إن دلس إن كان عنى به قول اللخمي: وهو عالم بالعيب. قلت: كأنه نبا بصره عن عبارة ابن شأس وابن الحاجب،

خليل وَإلاَّ رَدَّ ثمَّ رُدَّ عَلَيْهِ وَلَهُ بأقَلَّ كَمَّلَ

التسهيل .... أو بـأدنى كمّـلا وإن لـه بـاع بـأكثر ولا
تـدليس فـالرد لـه فيـه وجـب ثـم يـرُدّ ذا عليـه إن أحـب

التذليل وعبارة الأول: وإن باعه له بأكثر منه فإن كان مدلسا، أعني البائع الأول، فلا رجوع له وإن كان غير مدلس رد على البائع الثاني ثم رد عليه ليرجع له ما زاد على الثمن الأول. ثم ذكر الاختلاف في البيع من غير البائع، فانظره في صفحة ست وثمانين وأربعمائة وتاليتها من المجلد الثاني. وعبارة الثاني: وإن كان بأكثر فإن كان مدلسا فلا كلام له، وإن كان غير مدلس رد ثم رد عليه. ثم ذكر الخلاف في المعاوضة مع غير البائع. فانظره في صفحة ستين وثلثمائة من الطبعة الأولى لليمامة. الحطاب: أي فإن باع المشتري الشيء الذي اشتراه لأجنبي ثم اطلع على عيب فلا رجوع له على بائعه حينئذ بشيء وليس له مخاصمته حينئذ كما تقدم في لفظ المدونة. وقوله: مطلقا أي سواء باعه للأجنبي بمثل الثمن الذي اشتراه به أو بأكثر أو بأقل أما إذا باعه بمثل الثمن أو أكثر فواضح، لأنه لو رده على بائعه لم يرجع إلا بالثمن الذي دفعه؛ وأما إذا باعه بأقل، فإما أن يكون عالما بالعيب فبيعه رضا منه بذلك؛ أولا يكون عالما فالنقص لحوالة الأسواق لا للعيب. وهذا قول ابن القاسم واختاره ابن المواز، قال: إلا أن يكون النقص لأجل العيب، مثل أن يبيعه بالعيب وهو يظن أنه حدث عنده ولم يعلم أنه كان عند بائعه، أو باعه وكيل له وظن ذلك، فيرجع على بائعه بالأقل مما نقصه من الثمن وقيمة العيب. قال في التوضيح: وظاهر كلام ابن يونس أن قول محمد هذا تقييد لقول ابن القاسم، وبذلك صرح غيره ولم يذكره ابن الجلاب على أنه تقييد انتهى كلام التوضيح. وقال ابن عرفة: جَعَلَ عياض وابن رشد قول محمد تفسيرا لقول ابن القاسم، وعزاه عبد الحق لابن القاسم في الموازية لا لمحمد. وقال في الشامل: ولو باعه لأجنبي أو وهبه للثواب بكثمنه فأكثر فلا كلام له، وكذا بدونه وهل مطلقا أو إلا أن ينقص لأجل العيب ظانا هو أو وكيله أنه حدث عنده فله قيمته؟ خلاف انتهى والمراد بالأجنبي في كلام المصنف غير بائعه، يدل على ذلك مقابلته بقوله: أَوْ لَه. تنبيه قال الشارح في شروحه الثلاثة في شرح هذه المسئلة فإن باعه المشتري بعد الاطلاع على العيب من أجنبي إلى آخره، وهو سهو ظاهر وصوابه فإن باعه قبل الاطلاع. وتبعه البساطي على هذا السهو. والله أعلم أو بـأدنى كملا المواق: ابن الحاجب: إن باعه من البائع بدون الثمن الأول استتم وإن له باع بأكثر ولا تدليس فالرد له فيه وجب ثم يرد ذا عليه إن أحب المواق: اللخمي: ومن اشترى عبدا ثم اشتراه منه الذي باعه منه بأكثر من الثمن ولم يعلم بالعيب كان له أن يرده على الذي اشتراه منه إلا أن يرضى المشتري الأول أن يرد عليه ذلك الفضل. قلت: عبارة ابن الحاجب: وإن كان غير مدلس رَد ثم رُد عليه. وعبارة ابن شأس: وإن كان غير مدلس رد على البائع الثاني ثم رد عليه ليرجع له ما زاد على الثمن الأول

خليل وَتَغَيُّرُ الْمَبيعِ إنْ تَوَسَّطَ فَلَهُ أَخْذُ الْقَدِيمِ وَرَدُّهُ وَدَفْعُ الْحَادِثِ وَقُوِّمَا بِتَقْوِيمِ الْمَبيعِ يَوْمَ ضَمِنَهُ الْمُشْتَرِي

التسهيل

والمتوسط من التغير ... بنقص عين لا بِفِعْل المشتري

له التمسك به وأرش ما ... قدُم والرد به ملتزما

بدفع أرش ما طرا وقوِّما ... يوم ضمان المشتري كي يعلما

تقويمتين إن تمسكا رضي ... ورده له ثلاثا يقتضي

التذييل والمتوسط من التغير بنقص عَيْن لا بفعل المشتري له التمسك به وأرش ما قدُم والرد به الضمير لما قدم ملتزما بدفع أرش ما طرا بًالتخفيف بالإبدال على إجراء الوصل مجرى الوقف وقُوِّما الألف ضمير يوم ضمان المشتري كي يُعلما تقويمتين إن تمسكا رضي ورده له ثلاثا يقتضي ابن يونس: العيوب الحادثة عند المبتاع على ثلاثة أقسام: عيب خفيف يرد ولا يرد ما نقصه ليسارته، وعيب مفسد يرد معه ما نقصه، وعيب مفيت لا يرد وإنما يرجع بقيمة العيب فقط. ونقله المواق وسقط من مطبوعته ما بين كلمة مفسد وكلمتي لا يرد. وقال: ابن عرفة: وغير هذين العيبين يخير المبتاع في أرشه أو يرده مع أرش الحادث. قلت: يريد ابن عرفة بالعيبين الأول والثالث في كلام ابن يونس. الحطاب: اعلم أن تغير المبيع تارة يكون بنقصان وتارة يكون بزيادة وتارة يكون بهما؛ فالنقصان على خمسة أوجه، الأول: التغير بنقص في القيمة لحوالة الأسواق ولا يعتبر كما صرح به في أول كتاب العيوب من المدونة. الثاني النقصان بتغير حال المبيع دون بدنه كالزواج والزنا والسرقة. ويأتي الكلام عليه عند قول المصنف: وتزويج أمة. الثالث: التغير بنقصان عين المبيع، وهو الذي تكلم المصنف فيه وقسمه إلى خفيف ومتوسط ومفيت. الرابع: النقصان من غير عين المبيع مثل أن يشتري النخل بثمرتها قبل الإبَار أو بعده، والعبدَ بماله فيذهب مال العبد بتلف، أو ثمرة النخل بجائحة، ثم يطلع المشتري على عيب، فلا خلاف أن ذلك لا يعتبر وهو بالخيار بين أن يرد ولا شيء عليه أو يتمسك ولا شيء له. صرح بنفي الخلاف في المقدمات وذكر المسئلة في أثناء كتاب العيوب من المدونة، وعزاها الباجي في المنتقى لعيسى بن دينار. الخامس: النقصان بما أحدثه المبتاع في المبيع، ويأتي الكلام عليه عند قول المصنف: وفرق بين مدلس وغيره إن نقص. ذكر هذه الخمسة الأوجه في المقدمات وذكرها الباجي في المنتقى والرجراجي، وصرح بنفي الخلاف في الوجه الأول، فقال: وأما النقصان بحوالة الأسواق فلا عبرة به، وهو مخير بين أن يرد أو يمسك ولا شيء له. ولا أعلم في المذهب نصَّ خلافٍ أن حوالة الأسواق ليس بفوت في الرد بالعيب في جميع أنواع المبيعات، لا بالزيادة ولا بالنقصان، ولا يمنع الرد بالعيب المشتريَ إلا رواية شاذة رواها ابن وهب عن ملك على ما نقله القاضي أبو محمد عبد الوهاب أن حوالة الأسواق فوت في الطعام. انتهى وأما التغير بالزيادة فسيأتي الكلام عليه عند قول المصنف: وله إن زاد بكصبغ. ويأتي الكلام على التغير بزيادة ونقصان

خليل وَلَهُ إِنْ زَادَ بِكَصِبْغٍ أَنْ يَرُدَّ وَيَشْتَرِكَ بِمَا زَادَ يَوْمَ الْبَيْعِ عَلَى الأَظْهَرِ

التسهيل
وإن يــــزد فيــــه بكالصــــبغ فلــــه ... رد وشــــركة بمــــا قــــد جملــــه
كمــــا لــــه تمســــك وأرش مــــا ... بــــه وقُــــوم علــــى كليهمــــا
يــــوم ضــــمان المشــــتري في الأرجــــح ... والحكــــم في الأظهــــر حسْــــب المُصْلح

التذليل عند قول المصنف: وجبر به الحادث. والله أعلم. وكتب على قول الأصل: وقوما بتقويم المبيع يوم ضمنه المشتري، هذا نحو قول ابن الحاجب: ويقوم القديم والحادث بتقويم المبيع يوم ضمنه المشتري. قال ابن عبد السلام والمصنف في التوضيح: يعني أنه ينظر في قيمة العيب القديم وفي قيمة العيب الحادث إذا احتيج إلى قيمتهما معا أو إلى قيمة العيب القديم وحده يوم ضمن المشتري المبيع، لا يوم الحكم ولا يوم العقد، ولا يفصل في ذلك فيقال: يقوم العيب القديم يوم ضمان المشتري والعيب الحادث يوم الحكم، كما يقوله أحمد بن المعدل. زاد ابن عبد السلام: فقال: وأكثر عباراتهم: يقوم يوم البيع. وعدل المصنف إلى يوم ضمنه المشتري لأن المبيع قد يحتاج فيه إلى مواضعة، فإذا قيل: يوم البيع، لم يشمل هذه الصورة وشبهها انتهى. وقال ابن عرفة: المازري: فيعتبر وقت ضمان ذات المواضعة والغائب والمحبوسة بالثمن والفاسد اتفاقا واختلافا. المواق: ولما ذكر ابن يونس ما تقدم عند قوله: فيقوم سالما، قال: وإن أراد أن يردها ويرد معها ما نقصها، فيقوم أيضا كما ذكرنا ليعلم ثمن ما قبض المبتاع ليغرم قيمة العيب منه، إذ ليس عليه أن يغرم قيمة العيب من أمة صحيحة ولكن من أمة معيبة كما قبض. وتفسيرُ ذلك: أن يقال: ما قيمتها يوم وقع الشراء صحيحة بلا عيب؟ فيقال: مائة وما قيمتها حينئذ وبها العيب القديم؟ فيقال: ثمانون فيطرح للمشتري من الثمن الذي اشتراها به خُمُسُهُ، وتبقى أربعة أخماسه، فذلك ثمنها يوم قبضها، ثم ينظر الثالثة إلى قيمتها يوم وقع الشراء بالعيبين القديم والحادث. فإن قيل: ستون فقد نقصها العيب الحادث ربع ما بقي من ثمنها بعد أن أسقط عنه خُمس الثّمن، فإن كان الثمن كله خمسين فإن رجع بقيمة العيب رجع بخمس الثمن عشرةٍ، وإن ردها وما نقصها غرم ربع ما بقي من الثمن وهو عشرة فيقاصُّه بها من ثمنه ويأخذ ما بقي. وهذا معنى ما في المدونة، وكذلك فسره ابن المواز وهو أبين ما فُسر في ذلك. انتهى وانظر الحطاب لتمام الفائدة **وإن يزد فيه بكالصبغ** عبد الباقي: هو بكسر الصاد ما يصبغ به، لا بفتحها الذي هو المصدر. البناني: نحوه قول التوضيح: والصبغ بكسر الصاد ما يصبغ به وهو مراد المصنف انتهى واختار ابن عاشر ضبطه بالفتح مصدرا، وهو الظاهر من عبارة المدونة، ونصُّها: ولو فعل بالثوب ما زادت له قيمته من صبغ أو غيره فله حبسه وأخذ قيمة العيب أو رده ويكون بما زادت الصنعة شريكا انتهى **فله ردٌّ وشركةٌ بما قد جَمَّلَهْ كما لَه تمسكٌ وأرشُ ما به وقوم على كليهما يوم ضــمان المشــتري في الأرجــح والحكــمِ في الأظهــر حسْــب** بالإســكان لغــة **المصْــلح**

خليل وَجُبِرَ بِهِ الْحَادِثُ

التسهيل

في نسخة القوري فابن غازي	في نسخة صحت لها ذا عَاز
وجُبر الحادث بالزيد فإن	ساوى ورَدَّ فانتفا الأرش زُكن
وليُكمل ان ينقص وإن يزد يشا	رك وله أرش القديم إن يشا
حبسا وفي الزيد نفى الزرقاني	كشيخه واعترض البناني

التذليل في نسخة القوري فابن غازي في نسخة صحت لها ذا عَاز وجُبر الحادث بالزيد فإن ساوى ورَدّ فانتفا بالقصر للوزن الأرش زُكن وليكمل إن بالنقل ينقص وإن يزد يشارِكْ وله أرش القديم إن يشا حَبْسًا وفي الزيد نفى الزرقاني كشيخه واعترض البناني المواق على قول الأصل: وله إن زاد بكصبغ أن يرد، ويشترك بما زاد، من المدونة: قال ملك: لو فعل في الثوب ما زادت به قيمته من صبغ أو خياطة أو غير ذلك، فله حبسه وأخذ قيمة العيب، أو ردُّه ويكون بما زادت الصنعة شريكا لا بقيمة الصنعة ولا بما أدى، يقَوَّمُ الثوبُ أبيض مَعيبًا، فتكون هذه القيمة رأس مال البائع، ثم يقوم مصبوغا، فما زاد فهو به شريك، وسواء دلس له في هذا أم لا. وكتب على قوله: يوم البيع على الأظهر، قال القابسي: القيمة في ذلك يوم الحكم. قال ابن يونس: هذا خلاف قولهم إذا نقص فأراد الرد ورد ما نقص إن القيمة في هذا يوم البيع. وقد قال بعضهم إذا اشترى ثوبا فقطعه ثم وجد عيبا، فإنه يقال: ما قيمته يوم وقعت الصفقة بغير عيب؟ فيقال: مائة. ثم يقال: وكم قيمته يومئذ معيبا؟ ليعلم ما نقصه العيب، فيقال: ثمانون. ثم يقال: وكم قيمته ذلك اليوم معيبا مخيطا؟ فإن لم ينقص من ثمنه شيء فإن شاء رده ولا شيء عليه، وإن شاء حبسه وأخذ قيمة العيب وهو خمس الثمن. وإن كان قد نقصته الصنعة فإن دلس البائع رد المشتري ولا شيء عليه، وإن لم يدلس لم يرده المشتري إلا بما نقصه. ابن يونس: وهذا هو الصواب. كذا فيه وفي ابن يونس: وهو خمس الثمن بالتذكير. وكتب على قوله: وجبر به الحادث، ابن يونس آخر المسئلة المتقدمة: وجعل ههنا ما أحدثه من الخياطة يجبر بها ما أحدث من النقص الذي هو القطع. وقال المازري: تردد التونسي في جبر القطع بالخياطة. وفي المدونة: من رد أمة ابتاعها بعيب وقد زوجها فولدت، فيجبر نقص النكاح بالولد كما يجبر بزيادة قيمتها. ابن عرفة: الولد والسمن سماويَّان، والصبغ والخياطة كسبيان، فالجبر بهما أحْرَوِيٌّ. وانظر هنا ما للبناني والرهوني في الشركة في الصبغ إثباتا ونفيا، وقد لخصته في الأبيات

خليل ....

التسهيل ....

التذليل التالية :

في صبغ ذي العيب وفي الوقوع في قصرية الصباغ ربحا يقتفي
شرك وفي استحقاق ثوب وفلس من قيمة الصبغ بكسر يُقتبس
وفي القراض إن مقارَض صبغ من عندهِ ذا بالمؤدَّى ما بلغ
وما لغاصب وبائع دفع غير المبيع فبدا لَمَّا وقع
من مشتر صبغ ومخطٍ صبغا بغير ما المالك منه قد بغى
إن يعترف شركٌ فإن لم يلتزم بالقيمة المالك في كل غرم
كل له قيمته أبيض والـ ـمغصوب منه ذو الحدود قد نقل
فيه عن الشيخ أبي عمرانا تخييره في أخذه مجّانا
وأخذه قيمته وأشهب قائل ذا لكن ذاك المذهب
والشيخ قد أودعه التوضيحا وجاء في الغصب به صريحا.

وكتب الحطاب على قول المصنف: وله إن زاد بكصبغ إلى قوله: وجبر به الحادث، قال في المقدمات: الزيادة على خمسة أوجه: زيادة لحوالة الأسواق، وزيادة في حالة المبيع مثل أن يكون عبدا فيتعلم الصناعات ويتخرج فتزيد قيمته لذلك، وكلاهما لا يعتبر ولا يوجب للمبتاع خيارا، صرح بذلك في كتاب العيوب من المدونة، فقال في أوله: ولا يفيت الرد بالعيب حوالة الأسواق. ثم قال: ومن ابتاع عبدا أعجميا فعلمه البيان أو صنعة نفيسة فارتفع ثمنه لذلك، أو ابتاع أمة فعلمها الطبخ والغسل ونحوه فارتفع ثمنها لذلك، ثم ظهر على عيب فليس ذلك فوتا، وله أن يُجيز أو يرد ولا شيء له. قال ابن يونس: قال بعض فقهائنا القرويين: كان يجب في ذلك أن يمسك ويرجع بقيمة العيب لما أخرج في تعليمهما، واستشهد عليه بمسئلة نقل المبيع الآتية، وبما في المدونة فيمن ابتاع عبدا باعه القاضي بعد أن أعتقه ربه لدين سابق ثم أيسر ثم أعسر، فاطلع على عيب قديم أن للمبتاع حبسه والرجوع بأرش العيب، لأنه إن رجع عتق على ربه ليسره الطارئ، ولا يجد ثمنا يأخذه لعسره الطارئ بعد اليسر المذكور. وذكر ابن عرفة هذه المسئلة، وذكر أن المازريَّ أجاب بأن ضرر عدم الرجوع بالثمن ناشئ عن الرد، وعدم أجر الصنعة ليس كذلك. انتهى وزيادة في عين المبيع بنماءٍ حادث فيه، كالدابة تسمَن والصغير يكبَر، أو بشيء من جنسه مضاف إليه كالولد، فاختلف أصحابنا في ذلك. وسيأتي الكلام على ذلك عند قول المصنف: كعجف دابة وسمنها، وزيادة مضافة

خليل ....

التسهيل ....

التذليل للمبيع من غير جنسه، مثل أن يشتري العبد ولا مال له فيفيد عنده مالاً بهبة أو صدقة أو كسب من تجارة ما لم يكن ذلك من خراجه، أو يشتري النخل ولا ثمرة فيها فتُثْمِر عنده، ثم يجد عيبا، فهذا لا اختلاف أن ذلك لا يوجب له خيارا، ويكون مخيرا بين أن يرد العبد وماله والنخل وثمرتها ما لم تطب ويرجع بالسقي والعلاج على مذهب ابن القاسم أو يمسك ولا شيء له في الوجهين جميعا. وقوله: ما لم تطب، أي ما لم تُزْه، كما سيأتي في كلام ابن غازي عند قول المصنف: ولم ترد كشفعة، وزيادة أحدثها المشتري في المبيع من صنعة مضافة إليه، كالصبغ والخِيَاطَة والكَمْدِ وما أشبهه مما لا ينفصل عنه إلا بفساد فلا اختلاف أن ذلك يوجب له الخيار بين أن يتمسك ويرجع بقيمة العيب أو يرد ويكون شريكا. انتهى ونحوه للباجي في المنتقى وذكر الرجراجي الخمسة أوجه.-كذا بإدخال أل على أول المركب الإضافي- وهذا الوجه الخامس هو الذي تكلم عليه المصنف هنا، وأما الوجهان الأولان فلم يتكلم عليهما، وكذا الرابع. وأما الثالث فسيأتي الكلام عليه عند قوله: كعجف دابة وسمنها.ثم تكلم الحطاب في كيفية التقويم فراجعه والرهوني لها فقد طال التعليق ولما ينته. وكتب عبد الباقي على قول الأصل: يوم البيع على الأظهر، صوابه على الأرجح قال ابن غازي: وقد رأيت في نسخة القوريّ مصلحا: ويشترك بما زاد يوم البيع على الأرجح والحكم على الأظهر انتهى كذا في نسخة صحيحة من ابن غازي بعضها بخط التتائي، وفي خطه في شرحه الكبير عن القوري: لا الحكمِ على الأظهر. والظاهر أن المراد بيوم البيع يوم ضمان المشتري. انتهى وقوله: وفي خطه، يعني به التتائي. بينه الشيخ محمد عليش. وكتب عبد الباقي على قول الأصل: وجبر به الحادث، فإن ساواه فواضح أنه لا شيء له إن تماسك، ولا غرم عليه مع الرد؛ وإن نقص غرم تمام قيمته معيبا إن رده، فإن تماسك أخذ أرش القديم؛ وإن زاد فإن تماسك أخذ أرش القديم، وإن رد كان شريكا بالزائد. ثم استمر في ذكر كيفية التقويم حسب الصور الثماني وهي كون الحادث عند المشتري عيبا فقط أو زيادة فقط أو عيبا وزيادة لا تجبر أو تجبر وفي كل إما أن يريد المشتري الرد أو التمسك، فانظره والبناني لذلك. وكتب البناني على قوله: فواضح أنه لا شيء له إن تماسك، تبع فيه عليا الأجهوريّ، وفيه نظر بل المنصوص كما في المواق عن ابن يونس قبيل هذا أنه إن تماسك فله أخذ أرش القديم، وإن رد فلا شيء عليه. وقد قدم هو نحو هذا في صبغ الثوب عن المدونة وهو الذي يفيده كلام التوضيح هنا وكلام ابن عرفة عن اللخمي. انظر البقية والرهوني.

خليل وَفُرِقَ بَيْنَ مُدَلِّسٍ وَغَيْرِهِ إن نَّقَصَ

التسهيل وإن معيبا ما كصبغ بخسا فُرِق بين من به قد دلسا
وغيره فما لمن دلس حق في الأرش..............................

التذليل وإن معيبا ما كصبغ بخسا أي نقص فُرِق بين من به قد دلسا وغيره فما لمن دلس حق في الأرش أعني أرش النقص الذي حدث بالصبغ ونحوه إن رد المشتري المبيع بالعيب. الحطاب: قال الشارح: الأُولى من المسائل التي يفترق فيها حكم المدلس من غيره: إذا فعل المبتاع في المبيع فعلا فنقص بسببه، فمع التدليس لا شيء على المبتاع وإلا فهو عيب حادث عنده، إما أن يرد ويعطي أرش الحادث أو يتماسك ويأخذ أرش القديم. انتهى قلت: عموم كلام الشارح رحمه الله تعلى في قوله: إذا فعل في المبيع فعلا، غير صواب، فإنه يقتضي أن كل فعل فعله المبتاع في المبيع لا شيء عليه فيه إذا كان البائع مدلسا، سواءٌ كان مما جرت العادة أن يفعله في ذلك المبيع أم لا، وليس كذلك؛ قال في المقدمات: وأما النقصان بما أحدثه المبتاع في المبيع مما جرت العادة أن يحدث فيه مثل أن يشتري الثوب فيصبغه أو يقطعه فينقص ذلك من ثمنه، فإن هذا فوت باتفاق، والمشتري مخير بين أن يمسك ويرجع بقيمة العيب أو يرده ويرد ما نقصه ذلك عنده، إلا أن يكون مدلسا فلا يكون عليه للنقصان شيء يرده من أجله. واختلف إذا أراد أن يمسك هل له أن يرجع بقيمة العيب أم لا؟ على قولين: أحدهما قول ابن القاسم أن ذلك له والثاني قول أصبغ وابن المواز أن ذلك ليس له فيما كان نقصه بغير صناعة كالقطع، وإنما يكون له ذلك فيما كان نقصه بالصناعة كالصبغ وشبهه، ولكلا القولين وجه من النظر انتهى ونقله الرجراجي وغيره. وقال في كتاب التدليس بالعيوب من المدونة: وكل ما حدث بالرقيق والحيوان والدور عند المبتاع من عيب مفسد فلا يرده إن وجد به عيبا إلا بما نقصه عنده، دلس البائع بالعيب أم لا، بخلاف الثياب تقطع وتصبغ وتُقْصَر إذ لهذا تُشترى فيفترق فيها التدليس من غيره، ويصير المدلس كالآذِن في ذلك، فلا شيء له في الرد مما نقصها إلا أن يفعل في الثياب ما لا يفعل في مثلها أو يحدث فيها عيب مفسد من غير تقطيع فلا يردها إلا بما نقصها، فإن قطع الثياب قمصا أو سراويلات أو أقبيةً ثم ظهر على عيب لم يعلم به البائع فالمبتاع مخير في حبسه والرجوع بقيمة العيب، أو رده وما نقصه القطع، فإن دلس البائع فلا شيء على المبتاع لما نقص القطع إن رده. قال ابن يونس: قال ابن المواز: ولا يكون له هنا أن يحبسه ويأخذ من البائع قيمة العيب القديم، لأنه صار له أن يرد بلا غرم لما نقصه ولا لشيء دخل له فيه من صبغ أو خياطة، فلما كان كذلك صار كمن لم يحدث به عنده عيب فله أن يرد أو يحبس بلا شيء. ثم قال في المدونة: وكذلك الجلود تقطع خفافا أو نعالا وسائر السلع إذا عمل فيها ما يعمل بمثلها مما ليس بفساد، فإذا فُعل في ذلك ما لا يفعل في مثله كقطع الثوب الوشي خِرَقًا أو تَبَابينَ فليس له رده وذلك فَوْتٌ، ويرجع على البائع بقيمة العيب من الثمن وأما إن لبس الثوب لبسا ينقصه لم يرده إلا

خليل
....

التسهيل
.... والردعَ بالإطلاق استحق
كذاك في الرجوع بالمكس ابنُ را شد رأى من غير نقل حضرا

التذليل
بما نقصه اللبس في التدليس وغيره لأنه انتفع، أو يحبسه ويرجع على البائع بقيمة العيب، ولا يرد للبس الخفيف شيأ إذا لم ينقصه، وإن صبغه صبغا ينقصه أو قطعه والبائع مدلس فللمبتاع الرد بلا غرم أو التماسك والرجوع بقيمة العيب. ابن يونس: لعله يريد أنه قطعه قطعا أدى عليه أجرة لصنعة فيه فيكون له التماسك والرجوع بقيمة العيب كما قال في الصبغ، وأما إن لم يكن لقطعه قيمة فكان يجب أنه إذا تماسك لا يرجع بشيء لأنه كان له أن يرد بلا غرم. كذلك قال ابن المواز وهو الصواب إن شاء الله. وقال بعض شيوخنا: قول ملك أولى لأن التقطيع يوجب له التخيير في غير التدليس فلا يكون المدلس أحسن حالا ممن لم يدلس فهما في الحكم سواءٌ، إلا أنه لا يلزمه ما نقصه القطع في التدليس. ثم رجّح ابنُ يونس كلام ابن المواز. وما ذكره عن ابن المواز هنا وفوقه هو الخلاف الذي ذكره ابن رشد في المقدمات. ويظهر من كلام ابن يونس أولا أنه جعل قول ابن المواز تقييدا ويفهم من آخر كلامه أنه جعله خلافا وأنه رجح قول ابن المواز. والذي يفهم من كلام المصنف أنه خلاف وأنه ماشٍ على قول ملك الذي رجحه بعض شيوخ ابن يونس، لأنه الذي يفهم من كلام المدونة السابق. وممن حمله على الخلاف صاحب المنتقى في كتاب الأقضية. ثم قال في المدونة: وإن لم يدلس البائع في الثياب فردها بعيب وقد حدث بها عيب عند المبتاع وإن لم يفسدها رد معها ما نقصها. انتهى وقد صرح الباجي في كتاب الأقضية بأن القطع غير المعتاد يفيت الرد ويوجب الرجوع بالقيمة على المدلس وغيره، وعزاه للمدونة. وهو مفهوم من كلام المدونة المتقدم ومن كلام المصنف. انتهى كلام الحطاب وفي نسخة من ابن يونس: قال بعض شيوخ إفريقية بدل بعض شيوخنا ومثل ما لابن المواز لأصبغ، وقد تبع البناني ما في الحطاب عن الباجي والمقدمات من حمله على الخلاف للمدونة. كما تبع ما في الحطاب عن المقدمات من أن ما فيها من قول ابن القاسم وقد صرح ابن يونس أنه من قول ملك ومثله لابن ناجي. وقد حملها غيرُ واحد على الصبغ خاصة أو عليه وعلى القطع الذي يحتاج إلى علم كقطع الديباج. انظر الرهوني بتأن. والردعَ بالإطلاق بالنقل استحق كذاك في الرجوع بالمكس ابنُ رَاشِدٍ رأى من غير نقل حضرا الحطاب على قول الأصل: وفرق بين مدلس وغيره، ذكر رحمه الله من المسائل التي يفترق فيها الحكم بين المدلس وغيره ست مسائل. قلت: ويفترق المدلس من غيره في مسئلتين أيضا: الأولى: أن المدلس يؤدب وغيره لا أدب عليه. قال في رسم القبلة من سماع ابن القاسم من كتاب العيوب: قال ملك من باع عبدا أو وليدة وبه عيب غر به أو دلسه إنه يعاقب البائع ويرد عليه. قال ابن رشد: هذا كما قال وهو مما لا اختلاف فيه أن الواجب على من غش أخاه المسلم أو غره أو دلس له بعيب أن يؤدب على ذلك مع الحكم عليه

خليل كَهَلاَكِهِ مِنَ التَّدْلِيسِ

التسهيل كهلك ذي العيب به أو عطبه أو وقتَه فَمِنْه إن دلس به إلا فلا ....

التذييل بالرد لأنهما حقان مختلفان، أحدهما لله ليتناهى الناس عن حرمات الله، والآخر للمدلس عليه بالعيب فلا يتداخلان. الثانية: قال في اللباب: من الأحكام التي يفترق فيها المدلس من غيره حكم ما يأخذه المكاس، مثل أن يشتري حمارا فيؤدي عليه مكسا ثم يحدث به عيبا فيريد الرجوع به على البائع ولم يحضرني الآن في المسئلة نقل، والذي يوجبه النظر أن البائع إن كان مدلسا فيرجع به عليه وإلا فلا. وقد أشار ابن يونس إلى الخلاف في المبتاع يؤدي مكسا على المبيع ثم يؤخذ بالشفعة هل يلزم المبتاعَ دفعُ ذلك أم لا؟ وأجرى ذلك بعضهم على مسئلة من اشترى شيأ من يد لص هل يأخذه ربه بلا ثمن أو حتى يدفع للمشتري ما دفع؟ ويمكن أن يقال: إنه ظلمٌ فيكون مِمَّن أخِذ منه. انتهى وقوله في مسئلة الشفعة: هل يلزم المبتاع صوابه هل يلزم الشفيع. قلت: أنا: وقوله في مسئلة الحمار: ثم يحدث به عيبا وفي المطبوعة عيب، صوابه ثم يجد به عيبا. وفي نقل عليش: ثم علم به عيبا. عاد كلام الحطاب: وقد قال المصنف في باب الشفعة: وفي المكس تردد. وقال في باب الجهاد في مسئلة المشترَى من اللص: والأحسن في المفدي من لص أخذه بالفداء. وقال ابن عرفة إثر كلامه السابق في تعليم العبد الصنعة: قال المازري: قال بعض الأشياخ: غرمُ قبالة السلطان على شراء ما يشترى يوجب رجوع المشتري بالأرش. وخرجه بعضهم على غرم أجر الصنعة. انتهى فهذا يقتضي أن الغرم للسلطان يفيت الرد بالعيب ويتعين معه الرجوع بالأرش. والذي يظهر من كلام ابن راشد أنه إذا رد بالعيب يرجع بما غرمه للسلطان إذا كان مدلسا ولا يَرْجِعُ بِهِ إذا لم يكن مدلسا. فتأمله. تنبيه قال في المقدمات: البائع محمول على عدم التدليس حتى يثبت ذلك عليه أو يقر به على نفسه. انتهى وقال في المدونة: وإن ادعى يعني المشتري أن البائع دلس له فأنكره أحلفه، ولو قال البائع: علمت العيب وأنسيته حين البيع حلف أنه نسيه. انتهى وقال في المقدمات: فإن أنكر أن يكون علم أو ادعى أنه نسي حلف على ذلك، فإن حلف خُيِّر المبتاع عند ابن القاسم، وحكى ابن المواز عن ملك أنه لا يحلف إلا بعد أن يخير المبتاع فيختار الرد، إذ لا معنى ليمينه إذا اختار الإمساك والرجوع بقيمة العيب انتهى وحكى القولين في المنتقى وقال: إن قول ابن القاسم أجرى على أصل ابن المواز الآتي في إسقاط حكم التخيير مع التدليس، وقول ابن المواز أجرى على قول ابن القاسم في إثبات التخيير مع التدليس. فرع فإن نكل البائع عن اليمين ثبت له حكم التدليس. نقله في التوضيح عن المتيطية في شرح قول ابن الحاجب: وعليهما رد السمسار الجعل كهلك ذي العيب به أو عطبه أو وقتَه فمنه إن دلس به إلا فلا عدلت عن قول الأصل: كهلاكه بعيب التدليس، لاعتراضهم عليه بأن فرض المسئلة في الهلاك من التدليس لا يبقى معه معنى للفرق، وقولهم لو قال:

خليل وَأَخْذِهِ مِنْهُ بِأَكْثَرَ وَتَبَرٍّ مِمَّا لَمْ يَعْلَمْ وَرَدِّ سِمْسَارٍ جُعْلاً

التسهيل

.... وأخــــذِهِ بــــأكثرا	ممـــا بـــه بـــاع علـــى مـــا غـــبرا
كـــذا في الانتفـــاع بـــالتبري	مـــن عيـــب ذي رق فمـــن لا يـــدري
يفيـــده ولا يفيـــد مـــن عـــرف	إن أســـرت بينـــةٌ أو اعـــترف
ورد سمســـار لجعـــل............	....

التذليل من العيب، لسلم من هذا، وجواب عبد الباقي بأنه من باب حذف الواو مع ما عطفت وصرحت بحكم المدلس وغيره ليظهر وجه الفرق، وزدت العطب لقول الشارح: المسئلة الثالثة: أن يحصل بسبب العيب هلاك أو عطبٌ كما إذا كان العبد سارقا فسرق فقطعت يده ونحوه فمع التدليس يكون الضمان من البائع وإلا فمن المشتري. وزدت حصول ما ذكر وقت العيب أي زمنه لقول عبد الباقي: وما هلك بسماوي زمن عيب التدليس فهو بمثابة ما هلك بعيب التدليس وسيأتي إن شاء الله تعلى ما يدل عليه **وأخذِهِ بأكثرا مما به باع على ما غبرا** في قولي: أو أوفى ودلس، وقولي: وإن له باع بأكثر ولا تدليس. **كذا في الانتفاع بالتبرِّي من عيب ذي رق فمن لا يدري يفيده ولا يفيد من عرف إن أسرت بينة أو اعترف** الحطاب: لو قال: وتبر، وأسقط قوله: مما لم يعلم، لكان أبين، لأن التبري المطلق هو الذي يفترق فيه المدلس من غيره، فالمدلس لا يفيده البراءة لعلمه بالعيب، وغير المدلس يفيده لعدم علمه بالعيب، وأما إذا تبرأ مما لم يعلمه فلا يتصور فيه التدليس. فلذلك لم أقيد التبري بما قيد به في الأصل بل بكونه في الرقيق لما تقدم من اختصاص البراءة به، وبأسر البينة أو الاعتراف لما تقدم في كلام الحطاب عن المقدمات من أن البائع محمول على عدم التدليس حتى يثبت ذلك عليه أو يُقر به على نفسه **ورد سمسار لجعل** الحطاب: أي ومما يفرق فيه بين المدلس وغيره رد السمسار الجعل، فإن كان البائع مدلسا فلا يرد عليه السمسار الجعل، وإن كان البائع غير مدلس رد السمسار عليه الجعل. قال في أواخر كتاب التدليس بالعيوب من المدونة: وإذا ردت السلعة بعيب رد السمسار الجعل على البائع. قال ابن يونس: قال أبو بكر بن اللباد: معناه إذا لم يدلس، يعني البائع، فأما إن دلس فالجعل للأجير فلا يؤخذ منه. وذكر هذا التقييد عن ابن اللباد أبو الحسن وابن عبد السلام والمصنف في التوضيح وابن عرفة وغيرهم وقبلوه، وذكره في المقدمات على أنه المذهب، ولذلك اعتمده المصنف هنا. قال في مختصر المتيطية: وللسمسار أن يُحَلِّفَ البائع أنه لم يدلس. تنبيهات: الأول: قيد ابن القابسي كلام ابن اللباد. فقال: هذا إذا لم يعلم السمسار بالعيب، وإن علم فهو مدلس أيضا، إن رُد المبيعُ فلا جعل له، وإن لم يرد فله جعل مثله. قال ابن يونس: والذي أرى أن يكون له ما سمي له من الجعل كما يكون للبائع المدلس الثمن لا القيمة، إلا أن يتعامل رب السلعة والسمسارُ على التدليس فيكون له حينئذ أجر مثله، لأن رب السلعة قال له: دلس بالعيب فإن تم البيع فلك كذا، وإن رد فلا شيء لك، فهو غرر. قال ابن عرفة:

خليل ....

التسهيل ....

التذييل قلت: يرد بأن هذا شأن الجعل أنه لا يثبت إلا بتمام العمل، إلا أن يقال: هذا الغرر عارض عن شيء تسبَّبَا فيه بخلاف الغرر الناشئ عن نفس تمام العمل. وكأن المصنف لم يرض هذا التقييد. وساق الحطاب كلام صاحب الشامل. ثم قال: الثاني: قال ابن يونس: قال ابن سحنون: وإنما يرد السمسار الجعل إذا ردت السلعة بعيب وحكم القاضي بردها، وأما إن قبلها البائع متبرعا لم يرجع بالجعل كالإقالة. ونقله أبو الحسن وابن عبد السلام والمصنف -يعني في التوضيح- وابن عرفة وصاحب الشامل وقبلوه، وذكره المتيطي على أنه المذهب، فقال: وإذا تفاسخ المتبايعان البيع بغير حكم لم يرد السمسار الجعل كالإقالة. زاد أبو الحسن: وللبائع أن يخاصم حتى يثبت العيب فيرجع بالسمسرة على السمسار. انتهى الثالث: قال ابن يونس: قال ابن سحنون: ولو استحق المبيع فرجع المشتري بالثمن رجع بأجر السمسرة. قلت: ينبغي أن يقيد هذا بأن لا يكون البائع عالما بأن المبيع ليس ملكا له فتأمله. الرابع: قال ابن يونس: ولو فات المبيع بيد المشتري ثم ظهر على عيب فرجع بقيمته بالقضية يعني بالقضاء رُجِعَ أيضا على السمسار بما ينوب ما رد البائع من قيمة العيب، إن كان الذي ينوب العيب عُشر الثمن أو ربعه رجع بذلك الجزء من السمسرة. وإن رد ذلك بطوعه لم يرجع بشيء. انتهى قلت: وهذا إذا كان البائع غير مدلس. ثم قال ابن يونس: قال بعض أصحابنا: وإن حدث عند المشتري عيب ثم اطلع على عيب قديم فإن أمسك ورجع بقيمة العيب فكما تقدم، وإن رد السلعة وما نقصها فيرد السمسار الجعل إلا قدر ما نقصها العيب لأن ذلك كَجُزْءٍ احتبسه وتم البيع فيه، ونقل ابن عرفة وصاحب الشامل جميع ذلك وقبِلاَهُ. الخامس: هذا إذا دفع البائع الجعل للسمسار، وأما إذا دفعه إليه المشتري بشرط أو عرف ثم رد المبيع بعيب فلم أر فيه نصا، ولا إشكال في الرجوع عليه بذلك، وإنما النظر هل يرجع عليه المشتري به أوّلاً وليس له مطالبة البائع به، أو إنما يطالب المشتري البائع ثم يرجع البائع به إن لم يكن مدلسا على السمسار وهذا هو الظاهر لأنه جزء الثمن. وهذا فيما هو جعل على البيع، وأما ما أعطاه المشتري للسمسار حلاوة على تحصيل الشيء المبيع أو على إتمام البيع فيه فهذا لا يرجع به على البائع. والظاهر أنه إن كان السمسار يعلم في المبيع عيبا وكتمه رجع عليه بذلك وإلا لم يرجع عليه. فتأمله ولم أقف على نقل في ذلك والله أعلم. السادس: وانظر هل الجعل على البائع أو على المشتري؟ قال ابن عرفة إثر كلام المدونة المتقدم: أخذ منها كون الجعل عند عدم الشرط أو العرف على البائع. والله أعلم. قال الحطاب: وتكلم ابن الحاجب وشارحوه وابن عرفة وصاحب الشامل هنا على عهدة ما باعه السمسار أو الوكيل وما يتعلق بذلك وتكلم المصنف على بعض ذلك في الوكالة فنؤخر الكلام على ذلك

خليل وَمَبيعٍ لِمَحَلِّهِ إنْ رُدَّ بِعَيْبٍ

التسهيل ....وكذا رد المبيع لمحله فذا على المدلس وقُيد بأن يُنقَلَ في البلد أو يدرى الظعَن به.....................................

التذليل إلى هناك والله أعلم وكذا رد المبيع لمحله فذا على المدلس وقيد بأن ينقل في البلد أو يدرى الظعن به. الحطاب: قال الشارح المسئلة السادسة: إذا اشترى شيأ يحتاج إلى حمل كالأدنان والخشب فحمله إلى غير محل القبض، فمع التدليس يلزم البائعَ أخذه في ذلك الموضع، ولا يلزم المبتاع رده لموضع القبض. وقيل: يلزمه. اللخمي: والأول أصوب انتهى وظاهر كلام المصنف والشارح أن المدلس يلزمه أخذ المبيع في المحل الذي هو فيه، ولو نقله إلى بلد غير بلد العقد. وكلام اللخمي يدل على أن المراد نقله من دار البائع إلى داره لا أنه أخرجها من البلد إلا أن يكون البائع عالما بأن المشتري ينقله ويسافر به. قال اللخمي: اختلف إذا نقل المبيع ثم وجد به عيبا، فقال ابن سحنون فيمن اشترى خشبا أو مطاحن فوجد بها عيبا دلس به البائع بعد أن بان بها، تنازع أصحابنا فيها، فقال قائلون: على المشتري ما كان نقلها به حين قبضها إلى أن وصَّلها إلى داره. انتهى ثم قال في آخر الفصل لما تكلم على نقل السلعة إلى بلد غير بلد البائع: وإن كان البائع مدلسا وعالما أن المشتري ينقله ويسافر به كان للمشتري أن يجبره على قبوله في الموضع الذي نقل إليه ولا يراعى حمل ولا خوف طريق. انتهى فيفهم منه أنه إذا لم يكن عالما بأن المشتري ينقله لا يلزمه ذلك، وصرح بذلك في البيان، فقال ابن رشد في رسم نذر سنة من سماع ابن القاسم من كتاب العيوب: ليس على من وجد عيبا بدابة اشتراها في غير البلد الذي اشتراها فيه أن يردها إلى البلد الذي فيه صاحبها إلا أن لا يجد السبيل إلى ردها عليه حيث هي لعدم بينة أو حكم، والسلعة بخلاف ذلك لما لزمه من الكراء في حملها من بلد إلى بلد، وروى أبو قرة عن ملك أنه إن دعاه صاحبها إلى ردها كان بالخيار بين أن يردها أو يأخذ قيمة العيب، وكذلك من اشترى سلعة ثقيلة لا بد من الكراء عليها فلما حملها من دار البائع أو من الموضع الذي اشترى فيه للبيع إلى داره وجد بها عيبا كان مخيرا بين أن يردها إلى الموضع الذي اشتراها فيه أو يمسكها ويرجع بالعيب إلا أن يرضى البائع أن يأخذها حيث هي ويؤدي إليه ما غرم في حملها فلا يكون للمبتاع أن يمسكها ويرجع بقيمة العيب. وإن كان البائع دلس بالعيب لزمه أن يأخذها من دار المبتاع ويؤدي إليه أيضا ما غرم في حملها لأنه غره في ذلك. وسواء في حمل السلعة من بلد إلى بلد دلس بالعيب أم لم يدلس. والفرق بين الموضعين أن الذي يشتري الخابية وشبهها إنما يشتريها لحملها إلى داره قد علم ذلك البائع، فوجب أن يفرق في ذلك بين التدليس وغيره، كالذي يشتري الثوب فيقطعه قطع مثله ثم يجد به عيبا وقد نقصه القطع. انتهى قلت: انظره في صفحة ست وستين ومائتين من المجلد الثامن. عاد كلام الحطاب: فلم يفرق بين المدلس وغيره إلا في نقل السلعة في البلد. وينبغي أن يقيد كلام ابن رشد بما إذا لم يكن البائع عالما بأن

خليل ....

التسهيل ....فــإن لم يــك تــدليسٌ يـــرُد مشـــتر ان يقـــربْ وفـــات إن بعُـــد

التذليل المشتري ينقله كما تقدم في كلام اللخمي وفي كلامه إشارة إليه فيتفق النقلان، وينبغي أن يقيد كلام المصنف بذلك. والله أعلم. نعم كلام المتيطي الذي نقله المصنف في التوضيح مطلق وإن كان يُتلمّحُ منه أيضا أن ذلك بالبلد فانظره. ونحوه كلام ابن يونس في أول كتاب العيوب. وانظر كلام ابن بطال أيضا فإنه مخالف لكلام اللخمي فإن لم يك تدليسٌ يرد مشترٍ ان بالنقل يقرب وفات إن بعد الحطاب على قول الأصل: وإلا رُد إن قرب وإلا فات، هذا نحو ما نقل في التوضيح عن المتيطي أنه قال: وإن كان البائع غير مدلس فإن حمل المبيع إلى موضع قريب لزمه رده إلى حيث أخذه، وإن نقله إلى موضع بعيد كان فوتا يوجب له الرجوع بقيمة العيب بعد ثبوته. انتهى وقد تقدم في كلام ابن رشد أنه لا يلزمه رد السلعة مع القرب ونحوه لابن يونس، قال في أوائل كتاب العيوب: قال بعض القرويين: ولو كانت سلعة فأدى في حملها ثمنا ثم وجد بها عيبا لكان مخيرا بين أن يرد أو يمسك ويرجع بقيمة العيب، ويصيرُ ذلك كعيب حدث عنده. قال: ولو اشتراها فحملها ثم ظهر أن البائع مدلس فليس على المشتري أن يردها إلى الموضع الذي اشتراها فيه لتدليسه عليه، وقيل: ذلك عليه كالإقالة. انتهى فلم يفرق بين القرب وغيره. وكذلك اللخمي فإنه نقل في ذلك قولين. قال إثر كلامه السابق: ويختلف أيضا إن لم يدلس، قال ابن حبيب: مَن نقَلَ إلى بلد ما في رده إلى بلد البائع غُرمٌ كثير رفع لسلطان ذلك البلد فيسمع بينته على شراء الإسلام وعهدته يريد في الجارية، فيأمر ببيع ذلك على البائع وله فضله وعليه نقصه. وعلى هذا إن نقلت في البلد قبضها حيث نقلت، وإن لم يدلس. وعلى ما ذكره ابن سحنون يكون نقله إلى البلد الآخر فوتا، وتلزم المشتري قيمة العيب، ولا يلزم البائع قبوله في البلد الآخر، وهو أحسن، إلا أن يكون المبيعُ عبدا أو دابة لا يتكلف في رجوعه كراء والطريق مأمونة فلا يكون نقله فوتا. ويختلف إذا وَجد البائعَ في البلد الذي نقل إليه ما له حملٌ ورضي البائع بقبضه، فعلى قول ابن حبيب ذلك للبائع، وروى أبو قرة عن ملك أنه قال: المشتري بالخيار، إن شاء رَدّ، وإن شاء وُضِع عنه قدرُ العيب، وهو أحسن. وقد اختلف في الغاصب ينقل ماله حمل هل يكون له مقال لأجل الحمل؟ فالمشتري أحرى أن يكون له ذلك، فلا يلزم تسليم ما له حمل بالبلد الذي نقل إليه إلا باجتماع منهما، لأن للمشتري مقالا لما غرم في حمله وللبائع مقال فيما يغرم في رده. وإن كان لا حمل له كان المقال للبائع إذا كان الطريق غير مأمون، فإن كان آمنا فلا مقال لواحد منهما. ثم ذكر كلامه المتقدم في مسئلة التدليس. ثم قال: وإن كان المبيع مما يكال أو يوزن كان للمشتري أن يحبس هذا ويغرم المثل معيبا في البلد الذي اشتراه به، وله أن يسلمه هنا ويجبر البائع على قبوله إن كان مدلسا وليس له ذلك إن لم يكن مدلسا.

خليل وَإلاَّ رُدَّ إنْ قَرُبَ وَإلاَّ فَاتَ كَعَجَفِ دَابَّةٍ وَسِمَنِهَا

التسهيل

فالمتوسط كمثل عجف فاعلة من دَبّ والأرشُ نُفِي
في الرد معْ سمنها الحادث إذْ ليس بعيب فعلى الشيخ أخِذ

التذليل انتهى واقتصر ابن بطال في مقنعه على قول ابن حبيب الذي نقله اللخمي. ونقل ابن عرفة كلام اللخمي مختصرا واقتصر عليه. قلت: قوله: أن يحبس هذا كذا هو فيما معي الآن من النسخ، ولعل الأصل أن يحبس هنا المواق على قول الأصل: وفرق بين مدلس وغيره إلى قوله: وإلا رد إن قرب، تقدم بعض هذه الفروع وإنما كررها لأن من مقاصده أن يأتي بالنظائر. فأما الفرع الأول وهو قوله: إن نقص، فقال اللخمي: إذا وجد المشتري بالثوب عيبا بعد القطع وقبل الخياطة والبائع مدلس رد ولا شيء عليه في القطع أو أمسك ولا شيء له في العيب، وإن كان غير مدلس كان له أن يمسك ويرجع بالعيب أو يرد ويرد عيب القطع. ثم أحال في الخياطة على باب العيوب في العروض منه. ثم قال: وأما الفرع الثاني وهو قوله كهلاكه بالتدليس، فقال اللخمي: من باع عبدا وبه عيب فهلك منه أو تنامى إلى أكثر، فإن لم يدلس البائع رجع بقيمة العيب إن هلك، وإن تنامى إلى أكثر كان له أن يمسك ويرجع بقيمة العيب أو يرد ويرد قيمة ما تنامى وإن دلس بالعيب رجع بجميع الثمن إن مات وله أن يرده إن تنامى ويرجع بجميع الثمن. ومن المدونة: وإن دلس بمرض فمات منه رجع بجميع الثمن. اللخمي: وإن دلس بالسرقة فسرق فقطعت يده رده أقطع ورجع بجميع الثمن. وأما الفرع الثالث وهو قوله: وأخذِه بأكثر منه، فقد تقدم قوله: وبأكثر إن دلس. وأما الفرع الرابع وهو قوله: وتبرؤ مما لم يعلم فقد تقدم قوله وتبرؤ غيرهما فيه مما لم يعلم. وأما الفرع الخامس وهو قوله: ورد سمسار جعلا، فمن المدونة: قال ملك: إذا ردت السلعة بعيب رد السمسار الجعل على البائع. قال ابن اللباد: معناه إن لم يدلس، وأما إن دلس فالجعل للأجير ولا يوخذ منه. قال ملك: وما باعه الطوافون في المزايدة ومثل النخاسين ومن يعلم أنه يبيع للناس فلا عهدة عليهم في عيب ولا استحقاق، وإنما التباعة على ربه إن وجد وإلا اتبع. وأما الفرع السادس وهو قوله: ومبيعٍ لمحله إن رد بعيب وإلا رد إن قرب، فقال ابن يونس: قال بعض القرويين: لو اشترى سلعة فحملها ثم ظهر أن البائع دلس فيها فليس على المشتري أن يردها إلى موضع اشتراها فيه لتدليسه عليه وقيل: ذلك عليه. اللخمي: الأحسن قول بعضهم إن كراء ردها على بائعها لأنه غره فالمتوسط كمثل عجف فاعلة من دب الزرقاني: ثم مثل للعيب المتوسط الحادث عند المشتري مع وجود عيب قديم عند البائع بقوله: كعجف دابة والأرشُ نُفي في الرد بعيب معْ بالإسكان سمنها الحادث إذْ ليس بعيب فعلى الشيخ أخذ كتب المواق على قول الأصل: وإلا فات كعجف دابة وسمنها قوله: وإلا فات، أي بنسبته، ومعناه لا يتحتم الرد بل المشتري مخير في هذه الفروع الثلاثة، أما إن لم يقرب الأمر في رد السلعة، فقال بعض القرويين لو كانت سلعة فأدى في حملها ثمنا ثم وجد بها عيبا يعني ولم يكن

خليل ....

التسهيل ....

التذليل البائع دلس لكان مخيرا بين أن يرد أو يتماسك ويرجع بقيمة العيب، ويصير كعيب حدث عنده. وأما الدابة يشتريها سمينة فتعجف عنده ثم يجد فيها عيبا، فقال ابن يونس: إنه لم يختلف أنه بالخيار، إن شاء ردها وما نقصها أو حبسها وأخذ قيمة العيب. وأما الدابة يشتريها مهزولة فتسمن عنده ثم يجد بها عيبا، فقال ابن القاسم: إذا كان سمنا بينا فإنه أيضا بالخيار، إن شاء ردها كما هي، وإن شاء أمسكها وأخذ قيمة العيب. وقال ابن عرفة صلاح البدن بغير بين السمن لغوٌ. وعن ملك في الدابة المهزولة تسمن روايتان: نفي الخيار وإثباته. ثم ذكر عن ابن القاسم ما تقدم. انتهى وقد تبين أن الفروع الثلاثة الخيار فيها ثابت للمشتري. لكن في النقل والسمن إن رد لا شيء عليه ولا له، بخلاف العجف، فلو قال: وإلا فات كسمن دابة وعجفها ليعطف على عجفها ما بعده لاستواء ذلك في الأحكام لكان أبْيَن. وإلا فانظر أنت. الحطاب: أما عجف الدابة فالمشهور أنه من المتوسط الموجب للخيار. وقال ابن مَسْلمة: إنه من المفيت الذي يوجب الرجوع بالقيمة ويَمنع الردّ. نقله ابن شأس وابن الحاجب وابن عرفة وغيرهم. وقال ابن رشد في شرح المسئلة الخامسة من رسم استأذن من سماع عيسى من كتاب العيوب: لم يختلفوا في هزال الدواب أنه فوت يكون به المبتاع مخيرا بين أن يمسك ويرجع بقيمة العيب، وبين أن يرده ويرد ما نقصه الهزال. انتهى والفوت في كلام المدونة وغيرها يطلقونه على المتوسط الموجب للخيار. فتحصل في هزال الدواب طريقان لابن رشد وغيره. أما سمن الدابة فقال ابن رشد في شرح المسئلة المتقدمة: اختلف قول ملك في سمن الدواب فمرة رآه فوتا يكون المبتاع فيه مخيرا بين أن يرد أو يمسك ويرجع بقيمة العيب، ومرة لم يره فوتا وقال: ليس له إلا الرد. انتهى ونحوه في المقدمات. وزاد فيها قولا ثالثا أنه فوت خرجه على الكبر. ونقله ابن عرفة، ونصه: ابن رشد: في لغو السمن، وكونه من الثالث، أو الثاني، ثلاثة: لابن القاسم، وابن حبيب، والتخريج على الكبر. انتهى والثالث في كلامه هو المتوسط، والثاني هو المفيت. تنبيهات: الأول: جمع المصنف بين السمن والهزال قد يتبادر إلى الذهن أن السمن عيب، إذا رد الدابة رد معها لذلك شيأ وليس كذلك كما تقدم في لفظ البيان وكذا في لفظ المقدمات. وقال الباجي لما تكلم على الزيادة في البدن بالسمن، قال: وما ثبت به الخيار من الزيادة فإنه يخير بين أن يمسك ويرجع بقيمة العيب، أو يرد ولا شيء له من الزيادة كذا فيما معي الآن من نسخ الحطاب، ولعل الأصل: ولا شيء عليه إن لم يكن الضمير للبائع. الثاني: مفهوم قول المصنف دابة أن هزال الرقيق وسمنه ليس بفوت وهو كذلك. قال ابن رشد في شرح المسئلة المذكورة: أما هزال

خليل وَعَمًى وَشَلَلٍ وَتَزْوِيجِ أَمَةٍ وَجُبِرَ بِالْوَلَدِ إِلاَّ أَنْ يَقْبَلَهُ بِالْحَادِثِ

التسهيل **وشـــلل عمـــى وتـــزويج وذا الـــــــولد يجـــبر إذا ســـد الخلـــل**
إلا يُكَمَّـــلْ وبهـــا تعمـــيمُ مـــا حـــدث لا مـــا المـــازريُّ أفهمـــا

التذليل الذكور من الرقيق وسمنهم فلا اختلاف في أن ذلك ليس بفوت. وأما سمن الجواري منهن وعجفهن فلم يختلف قول ملك وابن القاسم في أن ذلك ليس بفوت، ورأى ابن حبيب ذلك فوتا يكون بذلك المبتاع مخيرا بين أن يرد أو يمسك ويأخذ قيمة العيب. انتهى الثالث: قال ابن عرفة صلاحُ البدن بغير بين السمن لغو. انتهى **وشلل عمى** المواق: من المدونة: قال ملك: إن حدث عند المبتاع عيب مفسد كالقَطع والشلل والعور والعمى فإنه يخير بين أن يرده وما نقصه ذلك العيب أو يتماسك ويرجع بحصة العيب القديم من الثمن، إلا أن يقول البائع، أنا أقبله بالعيب الذي أصابه عندك وأرد الثمن كله فذلك له. ابن المواز: ولا يكون للمبتاع حجة لأنه كمن لم يحدث عنده عيب، وكل موضع يكون للمبتاع أن يرده بلا غرم فليس له أن يأخذ قيمة عيبه، دلس له البائع أم لا، إلا أن يشاء المبتاع أن يحبسه معيبا بجميع الثمن فذلك له، وليس للبائع أن يقول: أنا آخذه وأرجع على المبتاع بقدر ما أصابه عنده من العيب، وكل ما حدث بالرقيق والحيوان عند المبتاع من عيب مفسد من غير سبب عيب التدليس فلا يرده إن وجد عيبا إلا بما نقصه ذلك عنده دلس له البائع بالعيب أم لا. قال ابن القاسم: وكذلك الدور، بخلاف الثياب تقطع وتقْصر إذ لهذا تشترى فيفترق فيها التدليس من غيره ويصير المدلس كالآذن في ذلك فلا شيء له في الرد مما نقصها، إلا أن يفعل في الثياب ما لا يفعل في مثلها أو يحدث فيها عيبٌ مفسد من غير التقطيع فلا يردها إلا بما نقصها. قال: وإن قطع الثياب قمصا أو سراويلات أو أقبية ثم ظهر على عيب لم يعلم به البائع فالمبتاع مخير في حبسه والرجوع بقيمة العيب أو رده وما نقصه القطع. فإن دلس له البائع فلا شيء على المبتاع لما نقص القطع إن رده **وتزويج وذا الولد يجبر إذا سد الخلل إلا يكمل وبها** أي في المدونة **تعميم ما حدث لا ما المازري أفهما** المواق: من المدونة: قال ملك: من اشترى أمة فزوجها من عبده أو من رجل حر ثم وجد بها عيبا فله ردها وليس للبائع فسخ النكاح، وعلى المبتاع ما نقصها النكاح، وإن لم ينقصها فلا شيء عليه. وربما ردها ومعها ولد فيكون أكثر لثمنها. قال ابن القاسم: هذا من قول ملك يدل أنه إن نقصها النكاح وقد ولدت وفي الولد ما يجبر به نقص النكاح فإنه يجبر ذلك بالولد. وكذلك لو حدث بها عيب آخر فإنه يجبر بالولد. الحطاب على قول الأصل: وتزويج هذا مذهب المدونة. ولا مفهوم لأمة بل العبد كذلك. قال في المقدمات: وأما النقصان بتغير حال المبيع كتزويج الأمة أو العبد والزنا والسرقة والشرب وشبهه مما تنقص به قيمته فاختلف في ذلك، فقال في المدونة: إن تزويج الأمة نقصان ولا يردها إلا وما نقصها النكاح. معناه: أو يمسكُ ويرجع بقيمة

خليل ....

التسهيل

ومـــا لـــه في الحـــبس أرش مـــا قـــدُم ولا يخـــص ذا الإمـــاءَ بـــل يَعُـــم
ولـــيس للمبتـــاع أرش ذي القـــدم إن رضـــي البـــائع أخـــذه ولمْ
يطلـــب علـــى الحـــادث أرشـــا ....

التذليل

العيب. وقال ابن حبيب: ما أحدث العبد من زنا أو شرب أو سرقة فليس نقصا. وقد يفرق بين الوجهين بأن التزويج عيب يعلم حدوثه بعد الشراء، بخلاف الزنا والشرب والسرقة، لا يُدْرَى لعله كامن فيه قبل الشراء. انتهى مختصرا. وقال الرجراجي: وأما النقصان بتغير حال المبيع مثل أن يشتري الأمة فيزوجها أو العبد فيزوجه، أو يزني أو يسرق وشبهه مما تنقص به قيمته فلا خلاف في المذهب أن التزويج عيب في الرقيق مع بقاء الزوجية، ثم ذكر الخلاف المتقدم في زواله بالموت والفراق ثم قال فإذا ثبت أن التزويج عيب، إما مع بقاء الزوجية على الاتفاق وإما بعد انصرامها على الخلاف فإن ذلك فوت، ويخير المشتري بين أن يرد المبيع مع ما نقصه عيب التزويج أو يمسك ويرجع بما نقصه العيب القديم وأما ما كان من عيوب الأخلاق كالزنا والسرقة وشرب الخمر إذا حدث عند المشتري وقد اطلع على عيب قديم، فالمذهب على قولين، أحدهما: أنها عيوب يرد معها النقص إن اختار الرد. وهو مشهور المذهب. والثاني: أنها ليست بعيوب وله أن يرد ولا شيء عليه وهو قول ابن حبيب انتهى فعلم أن المشهور في عيوب الأخلاق أنها من المتوسط. واقتصر رحمه الله على تزويج الأمة تبعا للمدونة، وليرتب عليه جبره بالولد. وذكر في الشامل قول ابن حبيب، ثم قال: وهل خلافٌ؟ فيه نظر. ومن هذا القسم الإباق كما صرح به في المنتقى وصاحب الشامل وغيرهما. وكتب على قوله: وجبر بالولد، قال ابن عرفة: قال المازري: وعندي أن الجبر بالولد لأنه عن عيب النكاح، فكأنه بجبره لم يكن. ومقتضاه أنه لا يجبر به غير عيب النكاح. وفي المدونة: يجبر به غير عيب النكاح. ثم قال: اللخمي: موت الولد كعدم ولادته. تنبيه وهل الولد جابر لعيب التزويج مطلقا سواء كانت قيمته كقيمة عيب التزويج أو أقل أو أكثر، وهو الذي فهم ابن المواز قول ابن القاسم عليه، أو إنما يجبره إذا كانت قيمة الولد كقيمة عيب التزويج أو أكثر، وإن كانت قيمة الولد أنقص فلا بد أن يرد مع الولد ما بقي وهو الذي فهمه الأكثرون وهو الصحيح. قاله في التوضيح ونقله في الشامل **وما له** أعني المشتري **في الحبس** أي التمسك بالأمة بعد أن ولدت ولدا جابرا لعيبها **أرش ما قدم** بخلاف مسئلة الصبغ خلافا لما لابن عاشر. انظر الرهوني **ولا يخص ذا** أعني الجبر بالولد **الإماءَ بل يعُم** سائر الحيوان، قاله ابن يونس انظر الرهوني أيضا، فقد ضاق الوقت عن جلب كلامه في المسئلتين **وليس للمبتاع أرش ذي القدم إن رضي البائعُ أخذه ولم يطلب على الحادث أرشا** تقدم نصها أن ذلك له، وقول ابن المواز: ولا يكون للمبتاع حجة لأنه كمن لم يحدث عنده

خليل — أَوْ يَقِلَّ فَكَالْعَدَمِ كَوَعْكٍ وَرَمَدٍ وَصُدَاعٍ وَذَهَابِ ظُفُرٍ وَخَفِيفِ حُمًى وَوَطْءِ ثَيِّبٍ وَقَطْعٍ مُعْتَادٍ

التسهيل

..............................وإذا	قـل الـذي طـرا فكالعـدم ذا
كالوعْـك والرمـد والصـداع	وكـذهاب الظفـر والجمـاع
لثيـب حمـى خفيفـة كـذا	معتـادُ قطـع شـقة لكـنّ ذا
في حـق مـن دلـس أمـا إن جهـل	بعيبهـا فمتوسـطا جعـل

التذليل — عيب وإذا قل الذي طرا بالتخفيف بالإبدال وقد تكرر الاعتذار عنه فكالعدم ذا تقدم نص ابن يونس أن العيب الخفيف الحادث عند المشتري لا يرد له أرشا إذا رد المبيع بعيب قديم. الباجي: المرض الخفيف لا يثبت خيارا. انظر المواق. الحطاب: قال في التوضيح: اختلف في اليسير، فقيل: ما أثر نقصا يسيرا في الثمن، وإليه أشار في المدونة. وقيل: ما لا يؤثر فيه نقصا أصلا، وإليه ذهب الأبهري. انتهى ولفظ المدونة في أول كتاب العيوب: ولا يفيت الردَّ بالعيب حوالة سوق ولا نماءٌ، ولا عيبٌ خفيف يحدث عنده ليس بمفسد كالرمد والكي والدماميل والحمى والصداع، وإن نقصه ذلك فله ردّه ولا شيء عليه في مثل هذا. انتهى كالوعك المواق: ابن الحاجب: في المدونة: الوعك يسير. ابن عبد السلام: لم أجده في المدونة والرمد والصداع المواق: من المدونة: العيب الخفيف كالرمد والكي والدماميل والحمى والصداع، وكل عيب ليس بمخوف وإن نقصه ذلك فله رده ولا شيء عليه في مثل هذا. ابن القاسم: لأنها ليست من العيوب التي هي تتلف العبد ولا تنقصه نقصا كثيرا. وكذلك لا يفيت الرد حوالةُ سوق ولا نماء وكذهاب الظفر بالإسكان لغة صدر بها في القاموس. المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: إن ذهب ظفر فله رده ولا شيء عليه ولا أراه عيبا. الحطاب على قول الأصل: وذهاب ظفر قاله في المدونة إثر كلامه المتقدم ونصه: وكذلك ذهاب الظفر. ثم قال: وأما زوال الأنملة فهو كذلك في الوخش خاصة انتهى يعني أنه خفيف في الوخش خاصة. قال أبو الحسن: ظاهره وإن كانت أنملة الإبهام والجماع لثيب المواق: الباجي: مشهور المذهب أن وطء الأمة لا يكون فوتا في ثيب ولا بكر. اللخمي: إن كانت ثيبا ردها ولا شيء عليه، مدلسا كان أو غير مدلس، وإن كانت بكرا والبائع غير مدلس كان له أن يمسك ويرجع بالعيب أو يرد ويرد ما نقص واختلف إذا كان مدلسا حمى خفيفة المواق: الباجي: عندي أن ابن القاسم أراد بالحمى الخفيفة دون ما أضعف ومنع التصرف مما يندر، فلا يرد المشتري إلا أن يرد قيمة النقص كذا معتاد قطعِ شقة لكن ذا في حق من دلس أما إن جهل بعيبها فمتوسطا جعل الحطاب: ظاهر كلامه أن القطع المعتاد من العيب الخفيف الذي لا يرجع فيه بشيء سواء كان مدلسا أو غير مدلس، وليس كذلك. إنما ذكر ذلك في المدونة في المدلس، وكذلك ابن الحاجب، وقد تقدم عند قول المصنف: إن نقص، كلامُهما وكلام غيرهما، وأن ذلك إنما هو في حق المدلس فقط. المواق: ابن رشد: النقصان بما أحدثه

خليل وَالْمُخْرِجُ عَنِ الْمَقْصُودِ مُفِيتٌ فَالأَرْشُ كَكِبَرِ صَغِيرٍ وَهَرَمٍ وَافْتِضَاضٍ

التسهيل

ومـا عـن المقصـود يُخـرِج مفيـ	ـت فبـالأرش مشـتريه يكتفـي
ككـبر وهـرم وكاقتضـا	ض أي بقـاف وبفـا واعتُرضـا
بأنمـا المنصـوص أنـه وسـط	وقيـل فـوت في العليـة فقـط
إلا فلغـوٌ	....

التذليل المبتاع في المبيع بما جرت العادة أن يحدث فيه مثل أن يشتري الثوب فيقطعه فينقص ذلك من ثمنه، فإن هذا فوت، والمشتري مخير بين أن يمسكه ويرجع بقيمة العيب، أو يرده ويرد ما نقصه ذلك عنده، إلا أن يكون مدلسا فلا يكون عليه للنقصان شيء يرده من أجله انتهى وانظر آخر المسئلة قبل قوله: وتزويج أمة، وانظر هذا كله مع لفظ خليل.

وما عن المقصود يُخرج مفيت فبالأَرش بالنقل مشتريه يكتفي المواق: اللخمي: إن كان العيب الحادث عند المشتري كثيرا يبطل ذلك الغرض الذي يراد منه لم يكن له رد، ويرجع بقيمة العيب كَكِبَر وهرم المواق من المدونة: قال ملك: من ابتاع صغيرا فكبر عنده، أو كبيرا فهرم عنده، فذلك فوتٌ، يوجب له الرجوع بقيمة العيب من الثمن ولا خيار لأحدهما. وكتب الحطاب على قول الأصل: والمخرج عن المقصود مفيت فالأرش ككبر صغير، أي والعيب الحادث عند المشتري المُخرِجُ للمبيع عن المقصود منه بذهاب المنافع المقصودة منه، مفيت للرد. وإذا فاته الرد بالعيب فالأرش أي أرش ذلك العيب للمشتري. ثم مثل للعيب المفيت بقوله: ككبر صغير، وهذا مذهب المدونة. وقيل: متوسط وهو لملك في الموازية. ويدخل في ذلك ما إذا فات العقار بهدم أو بناء. قال في مختصر المتيطية: ونفقة عشرة دنانير فوت إذا كان الثمن يسيرا، فإن كان كثيرا فليس بفوت إلا أن ينفق النفقة الكثيرة. قال: وأما يسير الهدم فيرد معه ما نقصه قلت أنا: عدهم كبر الصغير عيبا نحو عدهم السمن عيبا. وكتب على قوله: وهرم أي وهرم عبد أو أمة، وقيل: متوسط وشهره صاحب الجواهر. وقيل: خفيف وأُنكِر واختلف في حد الهرم، فنقل الأبْهَري عن ملك أن ذلك إذا ضعف وذهبت قوته ومنفعته أو أكثرهما. وقال عبد الوهاب: إذا هَرِمَا هرما لا منفعة فيه فإنه فوت. الباجي: والصحيح عندي أنه إذا ضعف عن منفعته المقصودة ولم يمكنه الإتيان بها أن ذلك فوت ويرجع بقيمة العيب. انتهى من التوضيح ونقله في الشامل وكاقتضاض أي بقاف وبفا واعتُرضا بأنما المنصوص أنه وسط وقيل فوت في العلية فقط إلا فلغو الحطاب على قول الأصل: واقتضاض بكر، بالقاف، كذا ذكره في الصحاح، قال: والقِضَّة بالكسر عذرة الجارية. وذكر في القاموس أنه يقال بالفاء أيضا. والله أعلم. وعدُّه في المفيت مخالف للمنصوص فإنما هو من المتوسط كما نبه عليه الشارح وابن غازي. وقيده الباجي بالعلية وجعله في الشامل خلافا حكاه بقيل، ونصه في المتوسط: وكافتضاض بكر.

خليل بِكْرٍ وَقَطْعٍ غَيْرِ مُعْتَادٍ إلاَّ أنْ يَهْلِكَ بِعَيْبِ التَّدْلِيسِ أوْ بِسَمَاوِيٍّ زَمَنَهُ كَمَوْتِهِ فِي إبَاقِهِ

التسهيل

.... وكقطـــع لـــيس بالـــ ـــمعتاد كالوَشْـــي تبـــابين جعـــل
أو خرقـــا هـــب بائعـــا قـــد دلســـا ويغـــرم الـــذي بتـــدليس أســـا
ثمـــن مـــا أهلـــك أو نقـــص مـــا مـــن عيبـــه دلـــس أو أمـــر الســـما
زمنـــــه كـــــالموت في الإبــــاق بـــل بالإبـــاق الغـــرم ذو اســـتحقاق
إن لم يـؤب.......................... ....

التذليل وقيل: فوت. وقيل: إلا في الوحش فكالعدم. وكقطع ليس بالمعتـاد كالوَشْـي تَبـابينَ جُعِـل أو خِرَقًـا تقدم قولها: فإذا فعل في ذلك ما لا يفعل في مثله كقطع الثوب الوَشْي خِرَقًا أو تَبَابِينَ فليس لـه رده وذلك فوت، ويرجع على البائع بقيمة العيب من الثمن. المصباح: والتبـان فُعَّـال شبه السراويل وجمعه تبابين، والعرب تذكره وتؤنثه. قاله في التهذيب. القـاموس: والتبـان كرمـان سراويل صغير يستر العورة المغلظة. كذا بتذكير وصف سراويل وهي مؤنثة. هب بائعا قد دلسا الحطاب: سواء كان البائع مدلسا أو غير مدلس كما تقدم ويغرم الذي بتدليس أسا ثمن ما أهلك أو نقص ما من عيبه دَلّس أو أمرُ السما زمنه كالموت في الإباق الحطاب على قول الأصل: إلا أن يهلك بعيب التدليس أو بسماوي زمنه كموته في إباقه، هذا مُخْرَجٌ من قوله: والمخرج عن المقصود مفيت قال في كتاب التدليس من المدونة: ومن باع عبدا دلس فيه بعيب فهلك العبد بسبب ذلك العيب أو نقص، فضمانه من البائع ويرد جميع الثمن كالتدليس بالمرض فيموت أو بالسرقة فيسرق فتقطع يده فيموت من ذلك أو يحيا، أو بالإباق فيأبق فيهلِك. ولابن شهاب: أو بالجنون فيخنق فيموت. قال ملك: وهذا بعد أن يقيم المبتاع البينة فيما حدث من سبب عيب التدليس، وأما ما حدث به من غير سبب التدليس فلا يرده إلا مع ما نقصه ذلك أو يحبسه ويرجع بعيب التدليس كما فسرنا. انتهى بل بالإباق الغرم ذو استحقاق إن لم يؤب الحطاب متصلا بما مر. قال أبو الحسن: قوله: فيأبق فيهلك ظاهر هذا أن البائع لا يضمن ذلك إذا دلس بالإباق إلا إذا هلك العبد، وليس كذلك، بل يضمن إذا أبق فغاب عُرِف هلاكُه أم لا، وهو بَيِّن في الأمهات، ولفظها: أو أبق فلم يرجع. واختصره ابن يونس: فهلك أو ذهب فلم يرجع وظاهر الأمهات أنه بنفس إباقه يضمنه انتهى قلت: وصرح بذلك ابن رشد في أول مسئلة من رسم أولُ عبدٍ أبتاعُه من سماع يحيى من كتاب العيوب ونصه: وإذا دلس بالإباق فأبق العبد ولم يرجع كان على البائع أن يرد الثمن ويطلب عبده. انتهى وصرح بذلك أيضا اللخمي في تبصرته في باب من باع عبدا وبه عيب فهلك منه أو تنامى به. فذكر الحطاب كلامه إلى قوله: وإن دلس بالإباق فأبق رجع بجميع الثمن بنفس إباقه وإن كان حيا، وعلى بائعه أن يطلبه، وكذلك إن مات. وقال ابن دينار: وإن لم يهلك من سبب الإباق له أن يرجع بالعيب. كذلك في المطبوعة وفي

خليل وَإِنْ بَاعَهُ الْمُشْتَرِي وَهَلَكَ بِعَيْبِهِ رَجَعَ عَلَى الْمُدَلِّسِ إن لَّمْ يُمْكِنْ رُجُوعُهُ عَلَى بَائِعِهِ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ فَإِنْ زَادَ فَلِلثَّانِي وَإِن نَّقَصَ فَهَلْ يُكَمِّلُهُ قَوْلاَنِ

التسهيل
.... فإن بلا عِلْمٍ يَبِعْ رجع من بعيبه فيه فجع
على الذي دلس إن لم يمكن على الذي باع بكل الثمن
وإن يكن زَيْدٌ يكن للثاني وهل يوفي نقصه قولان

التذليل مخطوطة الشيخ العلوي ارتجع بالعيب. وإن هلك بسببه مثل أن يقتحم نهرا أو يدخل بئرا فتنهشه حية أو يتردى في مهواة أو من جبل فيهلك، رجع بجميع الثمن. وأما إن مات موته أو يكون سالما في إباقه أو يجهل أمره فلا يدرى ما انتهى إليه حاله، فلا أرى أن يرجع إلا بقيمة عيب الإباق والأول أحسن لأنه بنفس الإباق وجب رجوع الثمن لأنه الوجه الذي دلس به وذهب به من يد مشتريه. انتهى فإن بلا علمٍ يَبِعْ قيدت بعدم العلم وإن كان معلوما لأن النسخة التي كتب عليها المواق إن لم يكن علم بائعه بدل إن لم يُمْكِنْ على بائعه رجع مَن أي المشتري الذي بعيبه فيه فجع بأن حصل عنده ما ذكر من هلاكه أو نقصه بعيب التدليس أو بسماوي زمنه كموته في إباقه أو ذهابه ولم يؤب على الذي دلس إن لم يمكن على الذي باع بكل الثمن وإن يكن زيد يكن للثاني أي للبائع الذي هو المشتري الأول. المواق: التونسي: إذا كان الأول دلس بالإباق ثم باعه المشتري ولا يعلم بإباقه فأبق عند الآخر فذهب، فقال ابن القاسم: يؤخذ الثمن كله من الأول فيدفع الآخِر منه ثمنه فإن فضل كان للمشتري الأول كذا في المطبوعة وفي البيان: أن المشتري الأول يُعْدَى على البائع الأول بجميع الثمن الذي أخذ منه، فيدفع منه للمشتري الثاني جميع الثمن الذي أخذ منه، ويكون له الفضل إن كان باعه بأقل مما اشتراه به فانظر جناية الاختصار وهل يوفي أي يكمل نقصه قولان لم يزد المواق على أن قال: ابن عرفة: الأقوال في هذا ستة. انظره فيه. قلت: إنما ذكر الستة في أصل المسئلة لا في خصوص تكميله النقص. الرهوني على قول الأصل: بجميع الثمن، كتب عليه شيخنا الجنوي ما نصه: هذا خلاف قول ابن القاسم، والذي قاله ابن القاسم أنه إنما يرجع عليه بقدر ثمنه. وصرح سيدي عبد الرحمن الفاسيُّ في حاشيته بأنه المشهور. وما مشى عليه المصنف هو قول المازري: قال ابن عبد السلام: وفيه نظر انتهى قلت: المازري لم يقله رأيا بل عزاه لابن القاسم، وتبعه على ذلك ابن شأس وابن الحاجب، وسلم ذلك الإمام النّقّادُ ابنُ عرفة، ونصه: ولو هلك بتدليس بائعه على بائعه ففي أخذ الثالث ثمن الأول، وفضلُه على ثمنه ونقصُه عن قدر العيب من ثمنه للثاني وعليه، وأخذِه منه القدرَ فقط وباقيه للثاني ثالثها: يأخذ من الأول ما يجب للثاني عليه: الأقلّ من قدر العيب من ثمن الثالث أو قدره من ثمن الثاني أو بقيته، للمازري عن ابن القاسم، وأصبغ ومحمد، قال: على تأثير التدليس في البيعتين، أو الأول -كذا في المطبوعة بالتذكير- فقط، أو لغوه، قلت: الأول سماع يحيى ابن القاسم، وفيه: إن كان الأول عديما رجع الثالث على

خليل وَلَمْ يُحَلَّفْ مُشْتَرٍ ادُّعِيَتْ رُؤْيَتُهُ إلاَّ بِدَعْوَى الإِرَاءَةِ وَلاَ الرِّضَا بِهِ إلاَّ بِدَعْوَى مُخْبِرٍ وَلاَ بَائِعٌ أَنَّهُ لَمْ يَأْبَقْ لإِبَاقِهِ

التسهيل

وما لبائع يمينُ مشتر ينفي الرضا إلا بدعوى مُخبر
أو رؤيةً لعيب مشتراه إلاّ بدعوى أنه أراه
كذاك لا يكون للمبتاع حق في حلف بائع الغلام إن أبق

التذليل الثاني بقدر عيبه من ثمنه فقط وتبع الأول بتمام ثمنه. ابن رشد: لو أيسر الأول فلم يتبعه الثالث ببقية ثمنه لم يكن للثاني عليه إلا قدر قيمة العيب، إذ لا طلب له بتدليسه إذ لم يطالبه به الثالث. ونقل باقيَ الثلاثة الأقوال، قال: والرابع: قول التونسي: القياس أن يرجع الآخِر بقيمة عيبه ويرجع المدلَّس عليه على المدلِّس بقيمة عيبه من ثمنه أو بأقل -كذا في المطبوعة وفي البيان: أو بالأقل- على القول الآخر. قلت: قال التونسي: لأن بقية الأعضاء أخذ لها ثمنا فأشبه موتها عنده بغير عيب التدليس. ابن رشد والقياس عندي جعل هلاكه من المدلس ونقض البيعان -كذا في المطبوعة وفي البيان: وتنتقض البيعتان- معا، فإن كان ثمن المدلِّس مائة، وباعه الثاني بمائة وعشرين أخذت المائة من المدلس والعشرون من الثاني للثالث، ولو باعه الثاني بثمانين دُفع له من المائة عشرون. ولما ذكر الصقليُّ قول ابن القاسم قال: ولسحنون: إن قصر ثمن الأول عن ثمن الثالث رجع على الثاني بالأقل من تمام ثمنه أو من قيمة العيب من ثمنه، وقول ابن القاسم أقْيَسُ من قول سحنون لأن الأول بتدليسه كما لو قتله يغرم قيمته للثالث فيرجع بالأقل من تمام ثمنه ومن قيمة العيب منه. وعزا قول أصبغ لابن القاسم أيضا. قلت: فالأقوال ستة ثلاثة للمازري وثلاثة للتونسي وابن رشد وسحنون. انتهى منه بلفظه. قلت أنا: طال عليّ وعليك التعليق فتابع كلام الرهوني إلى تمام الموضوع. وانظر شرح الزرقاني للقولين اللذين في تكميل البائع الثاني النقص وقال الخرشي في القول بالتكميل: إنه الذي حكاه المازري وابن شأس، وقال في مقابله: وحكاه في النوادر وكتاب ابن يونس.

وما لبائع يمينُ مشتر ينفي الرضى إلا بدعوى مخبر المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: من اشترى عبدا فوجد به عيبا دلسه البائع فأراد رده عليه، فقال له البائع: احلف لي أنك لم ترض بالعيب بعد أن رأيته، ولا تسوقت به، فلا يمين له عليه إلا أن يدَّعِيَ أن مخبرا أخبره أنه تسوق به بعد معرفته بالعيب أو رضيه. ابن أبي زَمَنِين: ويحلف البائع أولا لقد أخبره مخبر. زاد غيره: مخبر صدق **أو رؤية** معطوف على الرضا **لعيب مشتراه إلا بدعوى أنه أراه** المواق: من المدونة: قال ملك: لو قال له البائع: احلف أنك لم تر العيب حين اشتريت، لم يلزمه يمين، إلا أن يكون للبائع بينة أنه قد رآه فيلزمه العيب، أو يدعيَ أنه أراه إياه فليحلف له. ابن المواز: قال ابن القاسم: إلا أن يكون عيبا ظاهرا لا يُشك أنه يراه كالعور فليحلفه وإلا فلا **كذاك لا يكون للمبتاع حق في حلف** بالإسكان **بائع الغلام إن أبق**

خليل: بِالْقُرْبِ وَهَلْ يُفَرَّقُ بَيْنَ أَكْثَرِ الْعَيْبِ فَيَرْجِعُ بِالزَّائِدِ وَأَقَلِّهِ بِالْجَمِيعِ أَوْ بِالزَّائِدِ مُطْلَقًا أَوْ بَيْنَ هَلَاكِهِ فِيمَا بَيَّنَهُ أَوْ لَا أَقْوَالٌ

التسهيل:

بـــالقرب أن لم يـــك منـــه أبقـــا ... إلا إذا الإنبـــا ادعـــى أو حَققـــا

وهـــل إذا بـــين شـــار بعـــض مـــا ... بالشـــيء مـــن عيـــب وبعضـــا كتمـــا

يفـــرق بـــين ذكـــره للأكثـــر ... فـــأرش مـــا كـــتم حـــظ المشـــتري

وبـــين ذكـــره الأقـــل فيقـــع ... رجوعـــه بـــالثمن الـــذي دفـــع

أو بـــين أن يهلـــك فيمـــا عرَّفـــا ... فـــأرش مـــا عـــن ذكـــره قـــد صـــدفا

وبـــين هلكـــه بمـــا لم يُـــبن ... فيغـــرم الشـــاري جميـــع الـــثمن

مطلقـــا او لا فـــرق بـــلْ يغـــرَمُ مـــا ... يقابـــل القـــدر الـــذي قـــد كتمـــا

مطلقا اقوالٌ........................ ....

التذليل: بالقرب أن لم يك منه أبقا إلا إذا الإنبا بالقصر للوزن ادعى أو حَقَّقَا عبارة الشامل: لو قال المشتري لبائع عبد له: يمكن أنه أبق أو سرق عندك، ولم يحصل ذلك عنده فلا يمين له عليه اتفاقا. وفيها: لو أبق بقرب بيعه فقال: أخشى أنه أبق عندك، فلا يمين عليه. وإن قال: أخبِرْتُ أنه أبق عندك وقد أبق عندي أو ثبت أنه أبق عند المبتاع، فقال له: احلف أنه لم يأبق عندك، لزمه ذلك على الأصح، وكذا إن قال: علمتُ أنه أبق عندك اتفاقا إن عُلم إباقه عند المبتاع. وفي الموازية: إن قال: أبق عندك أو سرق أو زنى أو جن أو نحو ذلك حلف له خلافا لأشهب وهو ظاهرها وهل إذا بين شار بعض ما بالشيء من عيب وبعضا كتما يفرق بين ذكره للأكثر فأرش ما كتم حظ المشتري وبين ذكرَه الأقل فيقع رجوعه بالثمن الذي دفع أو بين أن يهلك فيما عرَّفا فأرش ما عن ذكره قد صدفا وبين هُلْكه بما لم يُبِن فيغرم الشاري جميع الثمن مطلقا بيَّن الأكثر أو الأقل او بالنقل لا فرق بل يغرم ما يقابل القدر الذي قد كتما مطلقا بيَّن الأقل أو الأكثر، هلك المبيع فيما بَيَّن أو فيما كتم اقوال بالنقل ذكرها ابن يونس، وعزا الأوسط منها في النظم لابن عبد الرحمن وقال في كل من الأول والثالث: وقال غيره. المواق: أما القول بأنه يفرق بين أكثر العيب يرجع بالزائد وأقله بالجميع فلم يعزه ابن يونس. ونصه: قال غيره: إن بين له أكثر العيب الذي هلك بسببه رجع المشتري هاهنا بمقدار ما كتمه، وإن كتمه أكثر العيب رجع المشتري بجميع الثمن. وأما القول بأنه يرجع بالزائد مطلقا فلم يعزه ابن يونس أيضا. ونصه: وقال غيره: إذا قال: أبق مرة، وقد كان أبق مرتين، فأبق عند المشتري فهلك بسبب الإباق فإنما يرجع بقدر ما كتمه، بخلاف إن دلس بجميع الإباق. وأما القول بأنه يرجع عليه بقيمة العيب إن هلك فيما بيَّنه له وإلا رجع بجميع الثمن، فهو لابن عبد الرحمن؛ سئل عن الذي يبيع عبدا ويقول للمشتري أبق شهرا، وقد أبق سنة،

خليل وَرُدَّ بَعْضُ الْمَبِيعِ بِحِصَّتِهِ وَرُجِعَ بِالْقِيمَةِ إنْ كَانَ الثَّمَنُ سِلْعَةً إلاَّ أَنْ يَكُونَ الأَكْثَرَ

التسهيل

.... وإن تعـددا ... مـا بيـع صـفقة وعنـه انفـردا

بالعيـب بعضُـه فإنـه يُـرد ... بقسـطه ممـا بـه بيـع العـدد

وإن يكـن ذلـك سـلعة رجـع ... بالقسـط مـن قيمتهـا لا مـا دفـع

مقوَّمـا يـوم الشـراء فيهمـا ... ويتمسـك بمـا قـد سـلما

إن لم يكـن ذو العيـب وجـه الصـفقه ... بـأن يفـوق النصفَ مـا اسـتحقَّهْ

التذنيل ونحو ذلك من العيوب التي يكتم بعضها، هل يكون حكمه حكم من كتم جميع العيب أو لا؟ فقال: الذي عندي أنه إن هلك العبد في المقدار الذي بيَّن له فأقل فلا يكون كالمدلس وإنما يرجع عليه بقيمة العيب، وإن هلك في المقدار الذي دلس عليه به فيرجع عليه بجميع الثمن، مثل أن يقول: أبق شهرا، وقد أبق سنة، فإن أبق فهلك في الشهر فأقل، فلا يكون كالمدلس، وإنما يرجع عليه بقيمة العيب، وإن هلك بعد الشهر فيرجع عليه بجميع الثمن لهلاكه فيما دلس به. انتهى واعترض المواق صنيع الأصل باقتضائه أن كل صورة من الصور الثلاث يكون فيها ثلاثة أقوال. البناني: وجوابه أن مقتضى المصنف أن الأقوال فيما إذا بَيَّن بعض العيب فبعضها ينظر للأقل والأكثر وبعضها لا. وذلك صحيح. قلت: وإليه أشرت بقولي: وهل إذا بين شار البيت. ولم أجمل الفرق في هلاكه فيما بَيَّن وهلاكه في غيره، ولم أقل أوْ لا فأوهم أنه رابع وأحتاج إلى الاعتذار بأنّ أوْ معاقبة للواو كما في قول حميد بن ثور الهلالي رضي الله تعلى عنه:

قـوم إذا سمعـوا الصـريخَ رأيـتهم ... مـا بـين ملجـم مهـره أو سـافع

وإن تعددا ما بيع صفقة وعنه انفردا بالعيب بعضه فإنه يُرد بقسطه مما به بيع العدد وإن يكن ذلك أي الثمن الذي به بيع العدد سلعة رجع بالقسط من قيمتها لا ما دفع مقوَّما يوم الشراء فيهما ويتمسك بما قد سلما إن لم يكن ذو العيب وجهَ الصفقه بأن يفوق النصفَ ما استحقه من ثمن المجموع، كما يأتي عن ابن المواز عند ابن يونس وأبي الحسن. الحطاب على قول الأصل: ورد بعض المبيع بحصته ورجع بالقيمة إن كان الثمن سلعة إلا أن يكون الأكثر، يعني أنه إذا اشترى أشياء متعددة ثم وجد في بعضها عيبا فله أن يرد المعيب ويرجع بحصته من الثمن، وذلك بأن تقوم كل سلعة على حدتها ثم يقسم الثمن على قيم السلع فيرجع بما ينوب السلعة المعيبة منه. هذا إذا كان الثمن عينا أو مثليا، فإن كان سلعة فإنه يرجع بما ينوب السلعة المعيبة من قيمة السلعة التي هي الثمن، وإليه أشار بقوله: ورجع بالقيمة إن كان الثمن سلعة، لضرر الشركة. هذا إذا لم تكن السلعة التي فيها العيب وجه الصفقة، فإن كانت وجه الصفقة فليس للمشتري إلا رد الجميع أو الرضا بالجميع. ووجه الصفقة هو الذي ينوبه من الثمن أكثر من النصف. وإلى هذا أشار بقوله: إلا

خليل ....

التسهيل ....

التذليل أن يكون الأكثر. تنبيهات الأول: إذا كانت السلعة المعيبة غير وجه الصفقة فليس للمشتري إلا ردها فقط، وليس له رد الجميع إلا برضا البائع، وكذلك ليس للبائع أن يقول إما أن تأخذ الجميع أو ترد الجميع على ما قال ابن يونس. قال ابن عرفة: وهو خلاف قول التونسي: إن قال البائع إما أن تأخذه كله معيبا أو ترد، فالقول قول البائع. وإذا كانت وجه الصفقة فليس للمبتاع إلا رد الجميع أو الرضا بالجميع. قال ابن يونس: والقضاء أن من ابتاع أشياء في صفقة واحدة فألفى في بعضها عيبا فليس له إلا الرضا بالمعيب بجميع الثمن أورد جميع الصفقة. وكذلك من ابتاع أصنافا مختلفة فوجد بصنف منها عيبا، فإن كان وجه الصفقة مثل أن يقع له من الثمن سبعون أو ستون والثمن مائة فليرد الجميع. ابن المواز: إذا وقع العيب في نصف الثمن أو أقل فليس هو وجه الصفقة ولم يرد إلا المعيب بحصته. وإذا وقع له من الثمن أكثر من نصفه فهو وجه الصفقة. ثم قال: وإذا لم يكن المعيب وجه الصفقة فلا حجة للبائع في أن يقول: إما أن تأخذ الجميع أو ترد الجميع، وإن كان وجهَ الصفقة فله ذلك. انتهى وقال ابن عرفة: إذا تعدد المبيع غير المثلي والعيب بأعلاه ففيها لابن القاسم: من ابتاع سلعا فوجد ببعضها عيبا فليس له إلا رد المعيب إن لم يكن وجه الصفقة، فإن كان وجهها فليس له إلا رد الجميع أو الرضا بالمعيب انتهى. الثاني: إذا كان المعيب وجه الصفقة لم يجز للمشتري التمسك بالسالم إذا كان المبيع غير مثلي وإن رضي البائع كما في الاستحقاق. قال ابن عرفة: اللخمي: اختلف فيمن ابتاع عبدين ظهر بأعلاهما عيب فمنع ابن القاسم إن رد الأعلى أو استحق أن يحبس الأدنى لأنه كشراء بثمن مجهول، وأجازه ابن حبيب. ثم قال في مسئلة الثوبين: إن كان المعيب وجهها فله رد الأدنى ولا له أن يتمسك به على قول ابن القاسم، وله ذلك على قول ابن حبيب وهو بالخيار، وعلى قول أشهب لا خيار له. انتهى قلت: وصرح بذلك الرجراجي في المسئلة الثانية من كتاب التدليس بالعيوب فقال بعد أن تكلم على استحقاق الأقل والأكثر في العروض والدور والأرضين ووجودُ العيب في جميع هذه الفصول كالاستحقاق. والله أعلم الثالث: قول المصنف: إلا أن يكون الأكثر، يقتضي أنه إذا زاد ثمن المعيب على النصف ولو يسيرا فهو وجه الصفقة، وهو كذلك كما تقدم في كلام ابن المواز الذي نقله ابن يونس، وكذا صرح به أبو الحسن فقال في شرح قول المدونة: ومن ابتاع سلعا بمائة دينار وسموا لكُل سلعة عشرة فأصاب بأحدها عيبا لم يُنظَرْ إلى ما سموا لكل ثوب، ولكن يقسم الثمن على قيم الثياب، فإن كان المعيب ليس بوجه الصفقة رده بحصته من الثمن، وإن كان وجه الصفقة لم يكن له إلا الرضا بالعيب بجميع الثمن أو رد جميع الصفقة، فإن كان قيمة المعيب خمسين دينارا وقيمة كل

خليل ....

التسهيل ....

التذليل سلعة نحو الثلاثين لم يكن وجه الصفقة حتى تكون حصته أكثر الثمن مثل أن يكون ثمن الجميع مائة دينار وثمن هذا المعيب سبعين أو ثمانين فهذا وجه الصفقة. قال أبو الحسن: ليس مراده أن لا يكون وجه الصفقة حتى يكون ثمنه سبعين أو ثمانين، بل يكون وجه الصفقة إذا زاد على خمسين ولو دينارين. ابن يونس: قال ابن المواز: وذكر ما تقدم والله أعلم. قلت: ما تقدم من أنه إذا كان الثمن سلعة يرجع بما ينوب العيب من القيمة، قال في التوضيح: هو مذهب المدونة وهو المشهور. قال: وعليه فهل تعتبر القيمة يوم البيع وهو ظاهر كلام المتقدمين، أو إنما تعتبر يوم الحكم؟ وهو اختيار التونسي. ومعناه إذا كانت قائمة يوم الحكم ولم تفت قبل ذلك. انتهى وقال في الشامل: ورجع بقيمة المردود يوم البيع لا يوم الحكم على الأصح إن كان الثمن سلعة لا في جزئها خلافا لأشهب، ورُجِّح لاسيما إن تعيب النصف من قيمة نصف السلعة –كذا في المطبوعة وكأن أصله بأن تكون قيمته نصف قيمة السلعة– وليس حق البائع بأولى من حق المبتاع، وعليه ففي انقلاب الخيار للبائع قولان. انتهى فعلم منه أن المشهور الرجوع بالقيمة ولو كان المردود النصف. والله أعلم الرابع: ما تقدم من التفريق بين وجه الصفقة وغيره إنما هو إذا كان المبيع قائما، وأما إن انتقص وظهر العيب في الباقي فلا تفريق إذا كان الثمن عينا أو عرضا فات. قال في النكت: اعلم أنه إذا اشترى عبدين فهلك أحدهما وألفى الآخر معيبا يرد المعيب ويرجع بما يخصه كان المعيب وجه الصفقة أم لا إذا كان الثمن عينا أو عرضا قد فات، فإن كان عرضا لم يفت فههنا يفترق وجه الصفقة من غيره، فإن كان المعيب وجه الصفقة رده وقيمة الهالك ورجع في عين عرضه، وإن كان المعيب ليس بوجه الصفقة رجع بحصته من قيمة العرض لا في عينه لضرر الشركة. هذا مذهب ابن القاسم وإنما لم يفترق وجه الصفقة من غيره إذا كان الثمن عينا لأنه إن كلف أن يرد قيمة الهالك إذا كان العيب بوجه الصفقة رد قيمة ذلك عينا ورجع في عين، فلا فائدة في ذلك. فأما إذا كان عرضا فكلف غرم قيمة التالف غرم ثمنا ورجع في عرض فهذا مفترق وإذا كان عرضا قد فات صار كالعين لأنه يرجع إلى قيمته وهي ثمن. انتهى ونقل ابن عرفة في ذلك خلافا وعزا هذا لعبد الحق عن المذهب واللخمي عن ابن القاسم، ثم نقل قولا ثانيا بأنه يرد القيمة ويأخذ الثمن مطلقا، وعزاه لنقل المازري، وقولا ثالثا بأنه يرد القيمة إن لم تكن أكثر من منابه من الثمن وعزاه للخمي. والله أعلم. الخامس: قال في المدونة: فإن اختلفا في قيمة الهالك من العبدين وصَفاهُ وقُومت تلك الصفةُ، فإن اختلفا في الصفة فالقول قول البائع مع يمينه إن انتقد، وإن لم ينتقد فالقول قول المبتاع مع يمينه. ابن يونس: لأنه غارم وقال أشهب وأصبغ القول قول البائع، انتقد أو لم ينتقد. وبه أخذ محمد

خليل أَوْ أَحَدَ مُزْدَوِجَيْنِ أَوْ أُمًّا وَوَلَدَهَا وَلاَ يَجُوزُ التَّمَسُّكُ بِأَقَلَّ اسْتُحِقَّ أَكْثَرُهُ

التسهيل

أو أحــــدَ المــــزدوجين وافْقَـــهْ في الأم والولـــــد ذا لِلفُرْقَـــــهْ
فمـــا لـــــه إلا التمســـك بكـــل أو ردُّ كـــل وإذا اســـتُحق جُـــل
مـــن عـــدد مقـــوم لم يجـــز ان يُحـــبَس باقيـــه بمـــا مـــن الـــثمن

التذليل أو أحدَ المزدَوِجَين وافْقَهْ في الأم والولد ذا للفُرقه الحطاب: قال في المدونة: من ابتاع خفين أو نعلين أو مصراعين أو شبه ذلك مما لا يفترق فأصاب بأحدهما عيبا بعد ما قبضهما أو قبلُ، فإما ردهما جميعا أو قبلهما جميعا، وأما ما ليس بأخ لصاحبه أو كانت نعالا فرادى فله رد المعيب على ما ذكرنا في اشتراء الجملة. قال ابن يونس: أي إن لم يكن وجه الصفقة، فليس له إلا رد الجميع أو حبسه ولا شيء له، وحكم الأم تباع مع ولدها فيوجد بأحدهما عيب حكم ما لا يفترق انتهى. وقال أبو الحسن: حكم الأم تباع مع ولدها الذي لم يبلغ حد التفرقة فيوجد بأحدهما عيب حكم ما لا يفترق. وقال ابن رشد في رسم استأذن من سماع عيسى من كتاب الصرف: ما هو زوجان لا ينتفع بأحدهما دون صاحبه كالنعلين والخفين والسوارين والقُرْطين فوجود العيب بأحدهما كوجوده بهما جميعا. انتهى قلت: وعدلت عن عبارة الأصل أو أمًّا وولدها لقول عبد الباقي: والواو في وولدها بمعنى أو وبقاؤها على بابها فاسد إذ تقديره حينئذ أو يكون الثمن أما وولدها وليس مرادا. الحطاب: تنبيه قال أبو الحسن وعلى هذا إن استهلك خفا من خفين أو نعلا من نعلين أو ما أشبه ذلك مما لا يفترق يلزمه قيمتهما جميعا. واختلف الشيوخ فيمن استهلك سفرا من ديوان من سفرين فقال بعضهم: يرد السالم وما نقص، وصورة ذلك أن يقال ما قيمة الديوان كاملا؟ فإذا قيل عشرون قيل: ما قيمة السالم وحده؟ فإن قيل: خمسة رد السالم وخمسة عشر دينارا. وظاهر كلام عبد الوهاب في شرح الرسالة عند ذكر النعلين أنه يضمن قيمة الجميع. وانظر من استهلك عجلا كانت أمه تحلب به؟ قال الشيوخ: عليه قيمة العجل وما نقص من منحة الأم. الشيخ وهذا مثل قول أصبغ فيمن ملخ من شجرة رجل فرعا على وجه الدلالة فغرسه فتشجر إن عليه قيمة الفرع يوم ملخه وما نقص الملخ من الشجرة. انتهى وذكر كلام التوضيح فانظره. قلت: وقد كنت قيدت في زمان الدرس مسئلة العجل فقلت:

متلـف عجـل أمـه تحلـب بـه يغرمـه ونقصـها بسـببه
كمـا بـه الفتـوى عـن الشيـوخ حكـى أبـو الحسـن ذو الرسـوخ
وعنـه في الحطـاب عنـد أو أحـد مـزدوجين في النقيصـة ورد

فما له إلا التمسك بكل في المسائل الثلاث، ولا شيء له أو رد كل كما تقدم. وقولي: مقوما يوم الشراء فيهما، تقدم فيه كلام التوضيح والشامل فيما إذا كان الثمن سلعة. والظاهر أنه لا فرق في وقت التقويم بين أن يكون الثمن سلعة وبين أن يكون غيرها. والله أعلم وإذا استحق جُل من عدد مقوم لم يجز انْ بالنقل يُحبَس باقيه أي يتمسك به بما من الثمن

خليل

....

التسهيل

قابل للجهل فلا يعلم ما	قابل إلا بعد أن يقوّما
واستحسن ابن يونس الحِلَّ إذا	ما الجهل زال قبل أن ينفذا
وابن حبيب قال ذي جهاله	طارئة كالعيب إن بدا له
ومقتضاه الحكم بافتراق	تبيُّن العيب والاستحقاق
حكما ونفيُه هو الصواب	لذاك فيه نظر الحطاب
والذكرَ للعيب هنا المواق	صوب إذ يجيء الاستحقاق
في فصله مشبَّها بذا وقد	قُيد بالفوات ما هنا ورد
على الذي اعتَمد فيه مصطفى	كذي الحدود ....

التذليل

قابل للجهل فلا يعلم ما قابل إلا بعد أن يقوما واستحسن ابن يونس الحِلَّ إذا ما الجهل زال قبل أن ينفذا وابن حبيب قال ذي جهاله طارئة كالعيب إن بدا له ومقتضاه الحكم بافتراق تبين العيب والاستحقاق حكما ونفيُه هو الصواب لذاك فيه نظر الحطاب والذكرَ للعيب هنا المواق صوب إذ يجيء الاستحقاقُ في فصله مشبَّها بذا أي بالعيب. الحطاب على قول الأصل: ولا يجوز التمسك بأقل استحق أكثره، يريد إلا المثلي كما سيأتي وإنما ذكره هنا ليفرع عليها المسئلة التي بعدها. وإنما لم يجز التمسك بذلك لأنه لما استحق الأكثر انتقضت الصفقة وتمسُّكُ المشتري بالباقي كإنشاء عقدة بثمن مجهول، إذ لا يعلم ما ينوب الباقي إلا بعد تقويم أجزاء المبيع على الانفراد ونسبة كل جزء من تلك الأجزاء إلى مجموع قيمة الصفقة. وأجاز ذلك ابن حبيب ورأى أن ذلك جهالة طرأت بعد تمام العقد فصارت كالجهالة إذا اطلع على عيب بالمبيع. انتهى وفي هذا الأخير نظر، فإنه يقتضي أن العيب يخالف الاستحقاق وقد تقدم أنه لا يخالفه انتهى كلام الحطاب. قلت: وتقدم له أيضا أن ابن حبيب لا يمنع التمسك بالأقل إذا ألفي العيب في الأكثر. المواق على النص المذكور: صوابه عيب أكثره، لأنه قال في الاستحقاق: وإن استحق بعض فكالعيب. ومن المدونة: ومن اشترى ثيابا كثيرة فاستحق بعضها أو وجد به عيبا فإن كان وجه الصفقة انتقض ذلك كله ورد ما بقي ولا يجوز له أن يتماسك بما بقي بحصته من الثمن وإن رضي البائع إذ لا يُعرف حتى يقوم. ابن يونس: وأنا أستحسن إذا استحق الكثير ورضي المبتاع أن يأخذ ما بقي بحصته من الثمن أن لا يأخذ إلا بعد التقويم ومعرفة حصة ما بقي من الثمن فيأخذ بذلك أو يرد فيسلم مما كرهه ابن القاسم وغيره وقد قُيِّد بالفوات ما هنا ورد على الذي اعتَمد فيه مصطفى كذي الحدود لما وطَّأ عبد الباقي لمسئلة الدرهمين الآتية بقوله: ولما ذكر أن المبيع إذا استحق أكثره تنفسخ العقدة من أصلها أتى بفائدة ذلك ولو أتى بالفاء لكان أولى لأن كلامه يوهم الاستئناف أو العطف فقال وإن كان

خليل وَإِنْ كَانَ دِرْهَمَانِ وَسِلْعَةٌ تُسَاوِي عَشَرَةً بِثَوْبٍ فَاسْتُحِقَّتِ السِّلْعَةُ وَفَاتَ الثَّوْبُ فَلَهُ قِيمَةُ الثَّوْبِ بِكَمَالِهِ وَرَدُّ الدِّرْهَمَيْنِ

التسهيل

.... واشتهارُ الانتفا

مُفادُ ما الحطاب قال لما شرح قوله وصوف تمّا

فإن يُبَعْ ثوب بدرهمين وسلعة قيمتها بالعين

عشَرَةٌ فتستحق ويفُتْ فعضدُ الصفقة ذا فيه يَفُتْ

فقيمةُ الثوب إذًا تؤدى كاملةً لربه وردًا

لمشتريه درهميه إن نُسِر على الشهير وانتفاء ما ذُكِر

من قيده أما على القيد فله كذا على ما ابن حبيب أصله

حبسهما وخمسة الأسداس من قيمة الثوب بذا المقياس

التذليل درهمان إلى آخره كتب عليه البناني: نحوه للتتائي، قال مصطفى وهذا التفريع مبني على أن الفسخ مطلق فات العرض أم لا، مع أن المعتمد لا فسخ مع الفوات، وقد أطبق من وقفت عليه من الشراح على تقييد حرمة التمسك بالأقل بعدم الفوات في العيب والاستحقاق ولم ينبهوا على هذه. ولما ذكر ابن عرفة مسئلة الدرهمين هذه عن ابن الحاجب قال: ونفس هذه المسئلة لا أعرفها لغيره، وما ذكره من القولين المذكورين فيها تقدما في العيوب فيمن رد أعلى المبيع وفات أدناه لأن المردود كالمستحق وفوات الأدنى كالدرهمين. انتهى وقد تقدم قريبا نقل كلامه الذي أشار إليه، وفيه ترجيح عدم الفسخ مع الفوات. لكن قوله: لا أعرفها لغيره، اعترضه المواق بأن ابن يونس قد ذكرها. انظر كلامه فيه. قلت: والعذر لابن عرفة أن ابن يونس لم يذكرها في كتاب الاستحقاق الذي هو مظنتها وإنما ذكرها في أوائل كتاب الجعل والإجارة من ديوانه انتهى كلام البناني. وقوله وقد تقدم قريبا نقل كلامه الذي أشار إليه، يريد به قوله: ونص ابن عرفة: وإن رد أعلى المعيب وفات أدناه وعوضُه عينٌ أو غير مثلي قد فات ففي مضي الأدنى بمنابه من الثمن، ورد قيمته لأخذ كل الثمن مطلقا، ثالثها إن لم تكن أكثر من منابه من الثمن. انتهى وعزا الأول لعبد الحق عن المذهب واللخمي عن ابن القاسم واشتهارُ الانتفا مُفادُ ما الحطاب قال لما شرح قوله وصوف تما الرهوني: قول محمد البناني: وفيه ترجيح عدم الفسخ إلى آخره ما قاله ظاهر، ولكن في الحطاب عند قوله بعدُ: وصوف تم ما يفيد أن المشهور هو الفسخ مع الفوات. انظره قبيل الفرع الذي ذكره هناك متأملا فإن يُبَع ثوب بدرهمين وسلعة قيمتها بالعين عشرة فتستحق ويفت هو بما مر من حوالة سوق فأعلى فعضد الصفقة ذا أي استحقاق السلعة فيه يَفُتْ أي فتنتقض لأنها أكثر الثمن فقيمةُ الثوب إذًا تؤدى كاملة لربه وردًا لمشتريه درهميه البناني: والظاهر ضبط قوله: ورد الدرهمين بالفعل الماضي والدرهمين مفعول والفعل يفيد وجوب الرد إن نُسِرْ على الشهير وانتفاء ما ذُكر من قيده أما على القيد فله كذا على ما ابن حبيب أصله حبسهما وخمسة الأسداس من قيمة الثوب بذا المقياس فرعت مسئلة

خليل وَرَدُّ أحَدِ الْمُشْتَرِيَيْنِ

التسهيل

وذكر ذي هنا لدى ابن عرفه	مستشكل ونصُّها ما عرفه
لغير أصل الأصل والعباره	صدْرَ كتاب الجعل والإجاره
من ابن يونس فذا الذْ صَرَفَهْ	عنها بذا عذره من أنصفه
وجاز ردُّ فردِ مبتاعيْن	....

التذليل الدرهمين هذه على مسئلة حرمة التمسك بأقل استحق أكثره بالفاء لقول الخرشي كالزرقاني: فلو فرعه بالفاء كان أولى، وقول العدوي: هذا على نسخته ووجد في بعض النسخ تفريعه بالفاء قلت: وهي في نسخة المواق حسب المطبوعة. وجئت بلفظ يبع لِقول الزرقاني في قول الأصل: وإن كان درهمان وسلعة بثوب، إن خبر كان محذوف دل عليه متعلِّقه أي بيعا بثوب وجعلت المبيع الثوب لأن دافع العين والمفترق والقيمة هو المشتري. الحطاب: يعني أنه لما استحقت السلعة فقد استحق الأكثر فيرد الدرهمين ويأخذ ثوبه إن كان قائما وقيمته إن كان فائتا على المشهور. وعلى قول ابن حبيب فإنما يرجع بخمسة أسداس الثوب إن كان باقيا، وبقيمتها إن فات. فلو كانت قيمة الثوب خمسة عشر قاصه بدرهمين منها ورد له ثلاثة عشر على المشهور، وعلى مقابله يرد له خمسة أسداس القيمة وذلك اثنا عشر درهما ونصف ولو كانت قيمته تسعة قاصه بدرهمين ورد له سبعة على المشهور، وعلى مقابله يرد سبعة ونصفا. وإن كانت قيمته اثني عشر درهما رجع بعشرة اتفاقا. ويقاصُّ بالدرهمين على المشهور ويملكهما على مقابله من غير مقاصّة. قاله في التوضيح قلت: تقدم ما لمصطفى في تفريع مسئلة الدرهمين هذه على عدم جواز التمسك بأقل استحق أكثره، وما للبناني عليه، وما للرهوني على ذلك بما أغنى عن الإعادة.

وذكر ذي هنا لدى ابن عرفه مستشكل ونصُّها ما عرفه لغير أصل الأصل والعباره صدر كتاب الجعل والإجاره من ابن يونس فذا أي مجيئها في هذا الكتاب بدل كتاب الاستحقاق الذي هو مظِنتها الذْ بالإسكان صرفه أعني ابن عرفة عنها بذا عذَرَهُ مَن أنصفه تقدم كلام البناني بهذا، وكلامِ المواق الذي أحال عليه هناك هو قوله هنا: ابن الحاجب: فلو كان درهمان وسلعةٌ تساوي عشرة بثوب فاستحقت السلعة وفات الثوب فله قيمة الثوب بكماله على الأصح ويرد الدرهمين. ابن عرفة: هذه من باب الاستحقاق لا أدري موجِبَ ذكره إياها هنا، ونفس المسئلة لا أعرفها لغيره. انتهى ولابن يونس ما نصه: إن كان درهمان وسلعة تساوي عشرة بعبد ففات العبدُ بيد مشتريه واستحقت السلعة فإنه يرد الدرهمين ويرجع بقيمة عبده. انتهى كلام المواق.

وجاز رد فرد مبتاعين المواق من المدونة: قال ملك: وإذا ابتاع رجلان عبدا في صفقة واحدة فوجدا به عيبا فلمن شاء منهما أن يرد أو يحبس دون الآخر، شاء ذلك البائع أو أبى. ابن القاسم: وجوب الرد لمن شاء منهما بيِّنٌ، إذ لو فلس أحدهما لم يتبع إلا بنصف الثمن. ابن يونس: ولأنه بيع اجتمع

خليل وَعَلَى أَحَدِ الْبَائِعَيْنِ وَالْقَوْلُ لِلْبَائِعِ فِي الْعَيْبِ

التسهيل .... كـــذا علــــى أحـــــد بــــائِعَيْن

والقـــول للبـــائع في العيـــب بـــلا حلْـف.........................

التذليل في أحد طرفيه عاقدان فلم يتعلق رد المبيع في حق أحدهما برده في حق الآخر، أصله إذا كان البائعان رجلين والمشتري واحدا لأنه مبتاع وجد بما ابتاعه عيبا فلم يرض به ولم يفُتْ عنده فكان له رده من غير اعتبار بغيره، أصله إذا انفرد به. قلت: في ابن يونس بعد قوله: شاء ذلك البائع أو أبى، وكان يقول أولاً: للبائع مقال. وبعد قوله: لم يتبع إلا بنصف الثمن، وقال أشهب في كتاب بيع الخيار: ليس لهما إلا أن يردا جميعا أو يحبسا، أو يأخذ المتمسك جميع العبد. وقاله ملك. وبعد قوله: أصله إذا انفرد به، ووجه قول أشهب أن تفريق الصفْقة على البائع إضرارٌ به وخلاف لما دخل عليه، ولأنه رد لمبيع وجب لجماعة عن عقد بيع فوجب أن لا يملك أحدهم رده إلا برد الباقين، أصله إذا مات المبتاع في أيام الخيار، فليس لبعض ورثته أن ينفرد بالرد دون الآخر. كذا على أحد بائعين المواق: المازري: لمن ابتاع عبدا من رجلين شركة بينهما أن يرد نصيب أحدهما عليه بالعيب دون الآخر وتعد صفقتهما صفقتين. ابن عبد السلام: لا يبعد أن يقال: ليس له ذلك لدخولهم على اتحاد الصفقة كما ليس له ذلك في اتحاد البائع. ابن عرفة: هذا مردود، ويؤيد نقل المازري قول المدونة في السلم الثاني. انظره فيه ومن المدونة: من ابتاع عبدا من أحد المتفاوضين فظهر على عيب فله رده بالعيب على بائعه إن كان حاضرا وإن كان غائبا غيبة قريبة كاليوم ونحوه فليُنتظر لعل له حجةً، وإن كانت غيبتُه بعيدةً فأقام المشتري بينة أنه ابتاع بيع الإسلام وعهدته يريد وأنه نقد الثمن وهو كذا وكذا، نظر في العيب فإن كان قديما لا يحدث مثله رد البيع على الشريك الحاضر، وإن كان يحدث مثله فعلى المبتاع البينة أن العيب كان عند البائع، وإلا حلف الشريك بالله ما علم أن هذا العيب كان عنده وبرئ. ابن يونس: يريد كان ظاهرا أو خفيا لأن غيره تولى البيع كالوارث ولو حضر البائع منه حلف على البت في الظاهر، وفيما يخفى على العلم، على قول ابن القاسم والقول للبائع في العيب بلا حَلْف بالإسكان. المواق على قول الأصل: والقول للبائع في العيب، كان ينبغي أن يقول: بلا يمين ابن يونس: [جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم القول قول المدعى عليه[1]]. قال ابن القاسم: من اشترى أمة فطعن فيها بعيب ولم يُعلم أن بها عيبا إلا بقوله فقال للبائع: احلِفْ أنه لم يكن بها يوم بعتها مني عيب، فلا يجب بذلك يمين على البائع لا على البت ولا على العلم. قلت: لفظ ابن يونس: وجعل الرسول عليه السلام القول قول المدعى عليه، وفي حديث آخر: [القول قول الغارم[2]]. وفيه بعد قوله: ولا على العلم، حتى يدعي في عيب ظاهر يرى أنه باعها وهو بها، ولو مُكن من ذلك أحلفه كل يوم على ما شاء أنه لم يبعه وهو بها

الحديث:

[1] - عن ابن مسعود قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا اختلف البيعان فالقول قول البائع والمبتاع بالخيار، الترمذي في سننه، كتاب البيوع، رقم الحديث 1270، وأبو داوود في سننه، كتاب البيوع، رقم الحديث 3511، والنسائي في سننه، كتاب البيوع، رقم الحديث 4648.

[2] - الحديث السابق رقم 1.

خليل أَوْ قِدَمِهِ إلاَّ بِشَهَادَةِ عَادَةٍ لِلْمُشْتَرِي وَحَلَفَ مَن لَّمْ يُقْطَعْ

التسهيل

....	.... وفي قدمـه بـالائتلا
والحلْـفُ إن صـاحب مـا لم ينكـر	قدمُـه ولم يقـع مـن مشـتر
رضـا بـه منـه إذِ الشـاري انقلـب	مـدعيا يقصِدُ نقصَ مـا وجـب
وإن إلى العـادة أهـلُ البصـر	يسـتندوا فيشـهدوا للمشـتري
يُحكـمْ لـه	....

التذليل وفي قدمه بالائتلا المواق: من المدونة: قال ملك: إن كان العيب مما يمكن حدوثه عند أحدهما، فإن كان ظاهرا لا يخفى مثله حلف البائع على البت أنه ما باعه وهو به، وإن كان مما يخفى مثله ويُرى أنه لم يعلمه حلف البائع على العلم، وعلى المبتاع البينة أن العيب كان قديما عند البائع. قلت مثله في ابن يونس وفيه متصلا به: قال ابن المواز: قال أشهب: لا يحلف البائع إلا على العلم في العيب الظاهر والخفي لأنه إن لم يكن علم بالظاهر فهو كالخفي عليه وإن علمه فقد تعمد الكذب.م- يَرمِز بها ابن يونس لاسمه -: وإنما بُدّئ البائع باليمين لأن أصل البيع على السلامة وقد لزم المشترِيَ وهو يريد نقضه وردّ ثمنه فلا يقبل ذلك منه إلا ببينة، وإلا حلف له البائع كما قدمنا والحلف بالإسكان إن صاحب ما لم ينكر قدمه ولم يقع من مشتر رضا به منه خبر الحلف والضمير للمشتري إذ الشاري انقلب مُدَّعِيًا يقصد نقصَ ما وجب التوضيح: واعلم أنه إنما يكون القول قول البائع في العيب المشكوك فيه إذا لم يصاحبه عيب قديم، وأما إن صاحبه عيب قديم فالقول قول المشتري أنه ما حدث عنده مع يمينه لأن البائع قد وجب الرد عليه بالعيب القديم فصار مدعيا على المبتاع في الحادث. وبه أخذ ابن القاسم واستحسنه انتهى البناني: ومثله في ابن عرفة عن ابن رشد قائلا: لأن المبتاع قد وجب له الرد بالقديم وأخْذُ جميع الثمن، والبائع يريد نقصه من الثمن بقوله: حدث عندك، فهو مدع. ابن عرفة: سبقه بهذا التوجيه الباجي. وإن إلى العادة أهل البصر يستندوا فيشهدوا للمشتري يُحكَمْ له المواق بعد أن ذكر ما تقدم عنه عند قولي: وفي قِدَمه بالائتلا، ومن المدونة: قال ابن القاسم: لو قام بعيب ظاهر لا يحدث مثله عند المشتري وجب به الرد ولا يمين على المشتري أصلا ولا مقال للبائع، لأن المبتاع قد ثبت صدقه، وسواء كان العيب ظاهرا أو خفيا. الباجي: إن شهدوا أن هذا العيب مما حدث عند المبتاع وتيقنوا ذلك فلا رجوع للمبتاع بشيء، وإن شكوا في ذلك فقال ابن القاسم: يحلف البائع في العيب الظاهر على البت وفي الخفي على العلم

خليل بصِدْقِهِ

التسهيل

.... ويأتلي مَن امتُري ... بصدقه من بائع أو مشتر

فالأل في الشك وفي ظن عدم ... قدمه والثان في ظن القدم

وفي الذي يظهر للمقلِّب ... هب قطعوا بالقِدم الردُّ أبي

لفرض علم ورضا قد فرطا ... وإن إلى حزبين صاروا سقطا

كل فقد تكاذبوا في الغايه ... كما حكاهُ صاحبُ النهايه

وهو لسفر ولد المواّز ... وابن مُزَيْنٍ وسواه عاز

بعض الموثقين في استوا الصفه ... إلاّ فالاَعدلُ ولابن عرفه

ما يقتضي نصر القضا بمقتضى ... شهادة المثبت ما الرد اقتضى

وإن يقل ما ذا بشيئي من شرى ... يحلف وإلا يحلف الذي اشترى

لَهُوَ ما قد كانَ منه ابتاع ما ... غير أو بدل في الذي نمى

فيه إلى ابن الماجشون من هصر ... فَوْدَيْ كتاب ابن حبيب فاختصر

التذليل ويأتلي من امتُري بصدقه من بائع أو مشتر فالأل في الشك وفي ظن عدم قدمه والثان من باب:

والثان منقوص........... ....

والثان مبتدا........... ....

في ظن القدم قاله عبد الباقي وسكت عنه البناني وفي الذي يظهر للمقلِّب هب قطعوا بالقدم الردُّ أبي لفرض علم ورضا قد فرطا أي فيحمل أنه علمه ورضيه. قاله عبد الباقي وقال: انظر ابن عرفة. وسكت عنه البناني أيضا وإن إلى حِزْبين صاروا سقطا كل فقد تكاذبوا في الغايه كما حكاه صاحب النهايه وهو المتيطي وهو لسفر ولد المواز وابن مزين وسواه عاز بعض الموثقين في استوا بالقصر للوزن الصفه إلا فالاعدل بالنقل ولابن عرفه ما يقتضي نصر القضا بالقصر للوزن بمقتضى شهادة المثبت ما الرد اقتضى نصه على نقل البناني: فلو اختلف أهل البصر في العيب فقال بعضهم: يوجب الرد، وقال بعضهم: لا يوجبه، فللمتيطي عن الموازية وابن مزين وغيرهما: تسقطان لأنه تكاذُبٌ. قال بعض الموثقين: إن تكافأتا في العدالة، وإلا حكم بالأعدل. قلت: الجاري على قول الغير فيها أن تُقَدم بينة الرد لأنها زادت، لقولها: الأصل السلامة. ثم وجدت لابن سهل أن ابن القطان أفتى بذلك وقال: هو معنى المدونة والعتبية وإن يقل ما ذا بشيئي من شرى يحلف وإلا يحلف الذي اشترى لهو ما قد كان منه ابتاع ما غير أو بدل في الذي نمى فيه إلى ابن الماجشون من هصر فوديْ كتاب ابن حبيب فاختصر الحطاب: فرع من اشترى شيأ ثوبا أو حنطة أو غير ذلك ثم

خليل وَقُبِلَ لِلتَّعَذُّرِ غَيْرُ عُدُولٍ وَإِن مُّشْرِكِينَ وَيَمِينُهُ بِعْتُهُ وَفِي ذِي التَّوْفِيَةِ وَأَقْبَضْتُهُ وَمَا هُوَ بِهِ بَتًّا فِي الظَّاهِرِ وَعَلَى الْعِلْمِ فِي الْخَفِيِّ

التسهيل

واقبل سوى العدول للتعذر	هب مشركين ويمين المنكر
قدمَ عيبٍ بعتُه وما هو	به ويعطف بما سيماه
توفيةٌ أقبضتُه بتًّا في	بادٍ وفي الخفي علما ينفي

التذييل رده بعيب فينكر ربه أن يكون هو متاعه، فنقل في المسائل الملقوطة عن مختصر الواضحة عن ابن الماجشون أن القول قول البائع مع يمينه وإن نكل فالقول قول المشتري مع يمينه أنها التي اشتراها منه، ما غيّر ولا بدّل واقبل سوى العدول للتعذر هب مشركين الخطاب في اقبل للقاضي. المواق: الباجي: إن كان العيب مما يطلع عليه الرجال فقال محمد وغيره: لا يثبت إلا بقول عدلين من أهل العلم بتلك السلعة وعيوبها، فإن كان مما لا يعلمه إلا أهل العلم به كالأمراض التي لا يعرف أسرارها إلا الأطباءُ فلا يقبل إلا قول أهل المعرفة بذلك، فإن كانوا من أهل العدل فهو أتم وإن لم يوجد فيهم أهل عدل قبل في ذلك قول غيرهم وإن لم يكونوا مسلمين لأن طريق ذلك الخبر مما ينفردون بعلمه، وإن كان مما لا يطلع عليه الرجال كالعيوب في جسد المرأة فظاهر قول ملك أن ما تحت الثياب من العيوب يقبل فيه شهادة امرأتين، فإن كان العيب الذي يشهد النساء مما يستوي فيه النساء قُبِل فيه امرأتان من عدول النساء دون يمين، وإن كان من العيوب التي ينفرد بمعرفتها أهل العلم شهدت امرأتان بصفته وسئل أهل العلم بذلك عن الحكم. المتيطي: الواحد من المسلمين أو من أهل الكتاب إن لم يوجد غيرهم يكفي إذ طريق ذلك العلم لا الشهادة، هذا هو المشهور من المذهب المعمول به. انتهى نقل المواق وانظر المنتقى في صفحة ثلاث وتسعين ومائة وتاليتها من المجلد الرابع، وانظر نص المتيطي في نهايته في الرهوني ويمينُ المنكِر قِدَمَ عيب بعتُه وما هُو به ويعطف بما الباء بمعنى في سيماه توفيةٌ هو ذو التوفية أقبضته المواق: ابن الحاجب: يمينه بعته وأقبضته وما به عيب. ابن عرفة: قوله: وأقبضته، مخالف للمذهب في أن الضمان فيما ليس فيه حق توفية وهو حاضر: بالعقد لا بالقبض، وكذا اقتصاره على قوله: وما به عيب، إنما الواجب نفي العيب المخصوص، فإن نفاه بصيغة العموم كفاه، حسبما قال أبو عمر، قال: يحلف لقد باعه وما به عيب أو ما به ذلك العيب. ابن عرفة: وهذا مقتضى الأصول لأن متعلق اليمين إنما هو نقيض نفس الدعوى.قلت: يريد أن نقيض الموجبة الجزئية السالبةُ الكليةُ، ولا أظن هذا يخطر ببال أحد من المتقدمين، وقد أولع رحمه الله تعلى بإدماج القواعد المنطقية في المسائل الفقهية وقد أغنى الله علم دينه عن منطق الإغريق بتًّا فِي بادٍ وفِي الخفي عِلمًا ينفِي المواق على قول الأصل: بتا في الظاهر وعلى العلم في الخفي، تقدم نصها بهذا عند قوله: أو قدمه. قلت: وقد نقلته عند قولي: وفي قدمه بالائتلا

خليل ....

التسهيل

ويأتلي مشترٍ انْ شارٍ نكل   كهُو في الراجح والذي العمل
به وبتّ بائع إذ يشهد   في ذي خفًا فردٌ رأى محمد
أعني إذا ما نكل المشهود له   عن ألوة له النصابَ مُكمِله
أصبغ ينفي العلم واللخميّ غض   من ذاك والنفْزيُّ الاَخِرَ اعترَض

التذليل

ويأتلي مشترٍ ان بالنقل شارٍ نكل كهو بتا في الظاهر وعلى العلم في الخفي في الراجح والذي العمل به أما كونه الراجح فلكونه قول ملك من رواية ابن القاسم في الموازية، وقول ابن القاسم فيها. ففي ابن يونس ما نصه: ابن المواز: قال ابن القاسم عن ملك: فإن نكل البائع عن اليمين ولم يكن للمشتري بينة والعيب ظاهر حلف المبتاع على البت أنه ما حدث عنده، وإن كان خفيا حلف على العلم. قال ابن القاسم: وإنما يحلف المبتاع إذا رُدّت عليه اليمين لنكول البائع كما كان البائع يحلف سواءً في العلم والبتات. وهو أيضا قول ابن القاسم في رواية يحيى كما في المنتقى: ونصه: ورواه يحيى بن يحيى عن ابن القاسم مفسرا يحلف في الخفي على العلم وفي الظاهر على البت. وفي نهاية المتيطي ما نصه: وروى محمد ويحيى عنه أنه بمنزلة البائع يحلف في الظاهر على البت وفي الخفي على العلم. وهو قوله أيضا في المدَنيّة وبه أخذ ابن حبيب كما في المقدمات، ونصها: وروى عنه أي ابن القاسم في المدنية أنها ترجع على المبتاع على نحو ما كانت على البائع، وإليه ذهب ابن حبيب في الواضحة. ونقله ابن عرفة مختصرا، وعليه اقتصر في التحفة قال ولده في شرحها ما نصه: اعتمد الشيخ ما في كتاب ابن المواز لأنه الذي جرت به الأحكام. وأما كونه المعمول به فلما تقدم عن ابن الناظم، ولقول التودي في شرح التحفة ما نصه: وبه القضاء. انظر الرهوني وتَخَرَّجْ به في جلب النصوص بألفاظها. وبتَّ بائع إذ يشهد في ذي خفا بالقصر للوزن فردٌ رأى محمد أعني إذا ما نكل المشهود له عن ألوة له النصابَ مُكمِلَهُ أصبغ ينفي العلمَ واللخميُّ غَض من ذاك الأول والنفزي هو الشيخ ابن أبي زيد الآخِرَ بالنقل اعترض الرهوني: وقد وجه الباجي كلا من القولين ولم يرجح واحدا منهما وفي المجالس ما نصه: قال اللخمي: وليس قول محمد بالبين، ورد ابن أبي زيد قول أصبغ. وما نسبه للخمي هو كذلك فيه ثم ذكر من عنده تفصيلا آخر. انظره فيه ففيه طول. وقد قبل المتيطي اعتراض أبي محمد، ونصه: قال الشيخ أبو محمد: نحا أصبغ إلى أنه لما سقطت شهادة شاهده بنكوله وجبت اليمين على البائع على العلم كمن لا بينة له. وليس كذلك، ولو كان هذا لكان من أقام شاهدا بحق على رجل ولا خلطة بينهما فنكل عن اليمين مع شاهده أن لا تجب اليمين على المطلوب لسقوط شاهده ولا خلطة تعلم بينهما. انتهى من نهايته بلفظها. قلت: قوله أن لا

خليل ....

التسهيل ....

التذليل تجب لا يصح الإخبار به عن كان التي قبله والصواب إسقاط أن وذِكرُ له بعد تجب ونحو هذا يكثر في عباراتهم. عاد كلام الرهوني وقد سلم ابن يونس هذا الاعتراض على أصبغ إلا أنه لم يعزه لأبي محمد. فلعل ذلك سقط من النسخة التي بيدي. والله أعلم. قلت: وليس في النسخة التي بيدي عزوه له، ولفظُها: قال ابن المواز: فإن أقام المشتري شاهدا أن هذا العيب كان بها عند البائع ومثله يخفى فليحلف المشتري مع شاهده على البت أنه كان بها عند البائع كما شهد شاهده، ويردها. قال أصبغ: فإن نكل حلف البائع على علمه. قال ابن المواز: بل يحلف البائع على البت لأنها اليمين التي ردت عليه ووجبت بالشاهد. وإنما أراد أصبغ أنه لما نكل المشتري أسقط الشاهد، وليس كما ذهب إليه، ولو كان كذلك لكان إذا أقام الرجل شاهدا بحق على رجل وليس بينهما خلطة فنكل أن يحلف مع شاهده لم ينبغ أن يرد اليمين لأنه أسقط الشاهد بنكوله ولا خلطة بينهما. انتهى ثم ذكر الرهوني أن الخلاف المذكور يفيد أن ابن المواز يقول بثبوت العيب بالشاهد واليمين وقد صرح بنسبة ذلك له غير واحد، منهم المتيطي في نهايته، ونصها: ولو ادعى المبتاع في العيب الخفي أنه كان عند البائع وشهد له بذلك شاهد واحد ففي كتاب محمد وقاله ابن القاسم وابن نافع والمخزومي في المدنية: أنه يحلف المبتاع مع شهادة شاهده على العيب ويرد المعيب. وقد سقطت من المطبوعة الهاء من شاهده والميم من المعيب. عاد كلامه: وقال ابن كنانة في المدنية: إنه لا يحلف مع شهادة شاهده لأنه إذا حلف معه فكأنه قد علم أنه كان به ذلك العيب يوم ابتاعه فلا أرى له ذلك حتى يأتي بشاهدين على ما يدعيه. قال بعض الشيوخ: والصواب ما في كتاب محمد غير أنه لا بد للحالف من أن يصل يمينه أنه لم يعلم بهذا العيب إلا حين قيامه به لتنقطع بذلك العلة التي اعتل بها ابن كنانة انتهى منها بلفظها، وهو مشكل مع ما تقدم عن المتيطي نفسه وغيره من عزوهم لابن المواز أنه لا بد في ثبوت العيب من عدلين. والجواب عن ذلك أن ما تقدم هو في إثبات كونه عيبا بقول أهل المعرفة، وما هنا العيب ثابت والشاهد إنما شهد بأنه قديم عاينه بالمبيع قبل بيعه ومن تأمل كلامي المتيطي معا بان له ذلك. والله أعلم. وقال الرهوني أيضا: ما نسبه الباجي والمتيطي لرواية يحيى مثله في التوضيح وابن عرفة مقتصرين عليه وهو مخالف لما في المقدمات فإنه ذكر أنه يحلف على العلم مطلقا وعزاه لابن القاسم في سماع عيسى، ثم ذكر القول بالتفصيل وعزاه لمن قدمناه عنه، ثم قال متصلا به ما نصه: وقال ابن نافع يحلف على البت على أصله في يمين البائع، وهي رواية يحيى عن ابن القاسم في العتبية، وعلى قول أشهب يحلف على العلم في الموضعين جميعا.

خليل وَالْغَلَّةُ لَهُ لِلْفَسْخِ وَلَمْ تُرَدَّ بِخِلَافِ وَلَدٍ وَثَمَرَةٍ أبِرَتْ

التسهيل

وغـير مـا اسـتيفاؤه رضـا يُعَـد ... مـن غلـة لمشـتر بالعيـب رد
للفسـخ بـل ضـمان بـائع فـلا ... ردّ خـلافَ ولـدٍ وأسـجلا
ومـا مـن الثمـر أبِّـر ....

التذليل انتهى منها بلفظها. ويمكن أن يجمع بينهما بأن ليحيى روايتين عن ابن القاسم وأن ما عزاه له الباجي ومن وافقه هو في غير العتبية وابن رشد عيّن كون الرواية في العتبية. ولكنه بعيد والله أعلم وغيرُ ما استيفاؤه رضا يعد من غلة لمشتر بالعيب رد للفسخ بل ضمان بائع فلا ردَّ خلافَ ولدٍ وأسْجِلا كان مما يعقل أو لا. وقيدت بغير ما يعد استيفاؤه رضا لقول المواق على قول الأصل: والغلة له للفسخ، انظر هذا مع قوله: إلا ما لا ينقص كسكنى الدار. عبد الباقي: التي لا يكون استيفاؤها دليلا على الرضا. البناني: تقدم أنها هي التي استغلها قبل الاطلاع مطلقا، والتي لا تنقص المبيع واستغلها زمن الخصام. وقلت: بل ضمان بائع، لقول عبد الباقي: أي الدخول في ضمان البائع بأن يرضى بالقبض أو بالثبوت عند حاكم وإن لم يحكم كما يأتي للمصنف قريبا. وصرحت بعدم الرد وإن كان مستغنى عنه بما قبله لأرتب عليه قولي: خلاف ولد إلى آخره. المواق على قول الأصل: ولم ترد، من المدونة: قال ملك: من ابتاع دارا أو عبيدا فاغتلهم ثم ردهم بعيب كان ما اغتلهم له بضمانه. ابن يونس: ولا خلاف في هذا. وكتب على قوله: بخلاف ولد، من المدونة: قال ملك من اشترى إبلا أو بقرا أو غنما فولدت عنده ثم وجد بها عيبا فلا يردها إلا مع ولدها ولا شيء عليه في الولادة إلا أن ينقصها ذلك فيرد معها ما نقصها. ابن يونس: يريد وإن كان في الولد ما يجبر به النقص جبره على قول ابن القاسم. قلت: تمامه: كما قال في الأمة تلد ثم يردها بعيب. وعبارة الحطاب: قوله: لم ترد مستغنى عنه بما قبله وإنما ذكره ليرتب عليه قوله: بخلاف ولد إلى آخره. والمعنى أن من اشترى شيأ من إناث الحيوان سواءٌ كان مما يعقل أوْ لاَ ثم ردها بعيب فإنه يرد معها ولدها، اشتراها حاملا أو حملت عنده، لأن الولد ليس بغلة. قاله في التوضيح. وقال في المدونة: وإذا ولدت الأمة عندك ثم رددتها بعيب رددت ولدها معها، وإلا فلا شيء لك، وكذلك ما ولدت الغنم والبقر والإبل، ولا شيء عليك في الولادة إلا أن ينقصها ذلك فترد ما نقصها. قال ابن يونس: يريد وإن كان في الولد ما يجبر به النقص جبره على قول ابن القاسم كما قال في الأمة تلد ثم يردها بعيب وما من الثمر أبر الحطاب على قوله: وثمرة أبرت، أي وكذلك من اشترى نخلا مؤبرة واشترط الثمرة له ثم جد الثمرة ثم اطلع على عيب فإنه يرد الثمرة لأن لها حصة من الثمن، ولو لم يشترطها المشتري لكانت للبائع. وقال أشهب: لا ترد لأنها غلة. واتفق ابن القاسم وأشهب على عدم رد اللبن

خليل وَصُوفٍ تَمَّ كَشُفْعَةٍ وَاسْتِحْقَاقٍ وَتَفْلِيسٍ وَفَسَادٍ

التسهيل .... ومـــا تم مـــن الصـــوف ومـــا تقـــدما
مـــن نفـــي رد في فســـاد وفلـــس شـــفعةٍ اســـتحقاقٍ ايضـــا يُقْتَـــبَسْ

التذليل وإن كان في الضرع يوم البيع لأن ذلك خفيف وقاله في المدونة. قال أبو الحسن: إلا أن تكون مصراة يوم الشراء فيرد معها صاعا من تمر إذا رد بعيب التصرية. انتهى قلت: هذا خلاف ما تقدم في كلام المصنف أنه إذا رد بغير عيب التصرية لا يرد معها صاعا من الطعام. قلت أنا: هذا سهو منه رحمه الله تعلى لأن الذي نقل عن أبي الحسن إنما هو في الرد بعيب التصرية. ثم ذكر كلاما للخمي يظهر أن في نقله اختلالا حسب ما رأيت من النسخ. ثم قال: وعلى قول ابن القاسم فيرد الثمرة إن كانت قائمة، وإن فاتت رد مكيلتها إن علمت أو القيمة إن لم تعلم، أو الثمن إن كان باعها. قاله في المقدمات وما تم من الصوف كتب الحطاب على قوله: وصوف تم، أي وكذلك من اشترى غنما عليها صوف تام ثم جز الصوف ثم اطلع على عيب فإنه يرده، فإن فات رد مثله. قاله في المدونة: قال ابن يونس: وإن لم يعلم وزنه رد الغنم بحصتها من الثمن كمشتري ثوبين يفوت عنده أحدهما ثم يجد بالباقي عيبا. وفي كتاب محمد: إذا لم يعلم وزنه رد قيمته والأشبه ما قدمنا. وهذا على قياس من قال: إذا فات الأدنى من الثوبين رد قيمته مع الأرفع المعيب لأنه يقول: إذا انقضت صفقتي لم تلزمني المغابنة في الأدنى. من أبي الحسن الصغير. قلت: الجاري على المشهور هو ما في كتاب محمد. فرع قال اللخمي: وإن وجد العيب بعد أن عاد إليها الصوف ردها ولا شيء عليه للصوف الأول لأن هذا كالأول، وهو أَبْيَنُ في هذا من جَبْر العيب بالولد لأن الولد ليس بغلة وليس له حبسه، فكان جبره بما له حبسه أولى انتهى ثم ذكر خمسة تنبيهات لولا الإطالة لكتبتها مصححا أخطاء النسخ بمقابلة بعضها ببعض. ولكنها هاجرة الشعرى واليوم الجمعة والله المستعان وما تقدما من نفي رد في فساد متعلق بيقتبس آخر البيت المخبر به عن الموصول أوّلَه وفلس شفعة استحقاق ايضا بالنقل يقتبس صرحت بعدم الرد في هذه الأبواب إشارة إلى أن التشبيه في قول الأصل: كشفعة واستحقاق وتفليس وفساد، راجع إلى قوله: ولم ترد، لا إلى قوله: بخلاف ولد، كما صرح به الشارح في الكبير، قال: ولو قدم هذه المسائل على قوله: بخلاف ولد لكان أحسن ونحوه في الوسط. وقد فهم الحطاب كلام ابن غازي على أن التشبيه راجع لقوله: بخلاف ولد، قال: وليس ذلك بظاهر والظاهر ما قاله الشارح فإن الحكم المذكور لا يجري في الأبواب المذكورة. فإن الولد لا يتصوّر فيه الشفعة، وأما في الاستحقاق والتفليس فحكمه حكم الرد بالعيب يأخذه المستحق للأمهات معها، وكذلك في التفليس فإن للبائع أن يأخذ الولد مع الأمهات كما صرح به في كتاب التفليس من المدونة، وأما في البيع الفاسد فإن الولد مفوت ويوجب الرجوع بالقيمة، قال في المدونة في كتاب

خليل ....

التسهيل ....

التذييل التدليس بالعيوب: وأما الولد فيفيت البيع الفاسد ويوجب القيمة. وأما الثمرة فحكمها في البيع الفاسد كحكم الرد بالعيب كما صرح به في المقدمات. وأما في الشفعة والاستحقاق والتفليس فيختلف ذلك، قال في كتاب الشفعة من المدونة: قال ملك: وإذا ابتاع النخل والثمرة مأبورة أو مُزْهِيَةٌ فاشترطها ثم استحق رجل نصفها واستشفع فله نصف النخل ونصف الثمرة باستحقاقه، وعليه للمبتاع في ذلك قيمة ما سقى وعالج، ويرجع المبتاع بنصف الثمن على البائع، فإن شاء المستحق أخذ الشفعة في النصف الباقي فذلك له، ويكون له أخذ الثمرة بالشفعة مع الأصل ما لم تجد أو تيبس ويغرم قيمة العلاج أيضا، وإن قام بعد اليبس أو الجذاذ فلا شفعة له في الثمرة كما لو بيعت حينئذ، ويأخذ الأصل بالشفعة بحصته من الثمن بقيمته من قيمة الثمرة يوم الصفقة، لأن الثمرة وقع لها حصة من الثمن. وأما من ابتاع نخلا لا ثمر فيها أو فيها ثمر قد أبر أو لم يُؤَبَّر ثم فلس وفي النخل ثمرة حل بيعها فالبائع أحق بالأصل والثمرة ما لم تجذ إلا أن يعطيه الغرماء الثمن بخلاف الشفيع انتهى. وقال في كتاب التفليس: وأما من ابتاع أمة أو غنما ثم فلس فوجد البائع الأمة قد ولدت والغنم قد تناسلت فله أخذ الأمهات والأولاد كالرد بالعيب، وأما ما كان من غلة أو صوف جزه أو لبن حلبه فذلك للمبتاع، وكذلك النخل تجنى ثمرتها فهو كالغلة إلا أن يكون على الغنم صوف قد تم يوم الشراء، أو في النخل ثمر قد أبر، واشترط ذلك الثمر فليس كالغلة. انتهى وقال في المقدمات: إذا كان في النخل يوم الابتياع ثمرة مأبورة، فطرأ على المشتري مستحق أو شفيع أو فلس وأراد البائع أخذ نخله، فإن طرأوا قبل طيب الثمرة فإنهم أحق بها على حالها بعد أن يؤدوا السقي والعلاج، وإن طرأوا بعد طيب الثمرة قبل يبسها أو بعد يبسها ولم تجذ أو بعد جذها وهي قائمة أو فائتة ففي ذلك في الشفعة والاستحقاق ثلاثة أقوال: أحدها أن الشفيع والمستحق يأخذ الثمرة مع الأصل وإن جذت ويرجع بالسقي والعلاج. قاله ابن القاسم على قياس قوله في الرد بالعيب، وقاله أشهب ورواه عن ملك في كتاب ابن المواز. والثاني أنها تكون للمبتاع وهو مذهب أشهب في كتاب العيوب. والثالث أنها تمضي بما ينوبها من الثمن وهو قول ابن القاسم في كتاب الشفعة. وإذا قلنا: إنها تمضي بما ينوبها من الثمن. أو إنها غلة للمبتاع، ففي حد ذلك ثلاثة أقوال أحدها الطيب وهو قول ابن القاسم في كتاب العيوب. والثاني اليبس وهو قول ابن القاسم في المدونة. والثالث الجذاذ وهو قول أشهب في كتاب العيوب وأما التفليس فالمنصوص لهم قول واحد أنه أحق بها ما لم تجذ، فإن جذت كان أحق بالأصول بما ينوبها من الثمن ويدخل فيه الاختلاف بالمعنى. وانظر بقية وجوه

خليل ....

التسهيل

والفـــوز فيمـــا لم يكـــن يـــوم الشـــرا	مـــن ثمـــرٍ أو لم يكـــن قـــد أبـــرا
بـــالزهو في الفســـاد والعيـــب وجـــذ	في فلـــس واليُـــبْسُ بالبـــاقي اســـتفذ
أعـــني بالاســـتحقاق والشـــفعة يـــا	مستفســـرا تجـــذ عفـــزا شســـيا
ولا تخلـــه لابـــن فاعـــلِ غـــزا	فقبلـــه بـــه ســـواه رمـــزا
فالتـــاء للتفلـــيس والجـــيمُ مـــع الـــ	ـــذال أو الجـــيم فقـــط رمـــز لجـــذ
والعـــين والفـــاء لعيـــب وفســـا	دٍ ولزهـــو زَايـــه رَمْـــزًا رســـا
والشـــين للشـــفعة والســـين للاسْـــ	ـــتحقاق واليـــا رمـــز مصـــدر يـــبس
هـــذا علـــى مـــا المـــازري شـــهرا	وبعضـــهم في الفـــرق بينهـــا امـــترى
وقـــال مـــا في واحـــد منهـــا يُـــنص	ففيـــه تخريجـــا ســـواه يُقتـــنص

التذليل

الثمرة في المقدمات. وأما الصوف التام فلا يتصور فيه الشفعة، وأما في الاستحقاق فيأخذه المستحق إن كان قائما، أو مثله إن كان قد استهلكه المبتاع، أو الثمن إن كان باعه. وفي التفليس بائعه أحق به إن كان قائما وإن جزه المشتري المفلس، وإن فات أخذ البائع الغنم بما ينوبها من الثمن وحاصّ الغرماء بما ينوب الصوف من الثمن، وإن شاء ترك الغنم وحاص الغرماء بجميع الثمن. قاله في المقدمات. وأما في البيع الفاسد فلم أقف الآن على نص صريح فيه والظاهر أن حكمه حكم الرد بالعيب فتأمله والله أعلم. وفي المطبوعة نقْصٌ وزيادة وتحريف والإصلاح من مخطوطة العلوي والمقابلة بالمقدمات فلا تغترر. وما تقدم من فهم الحطاب كلام ابن غازي على أنه رأى التشبيه راجعا إلى قوله: بخلاف ولد، قال فيه التودي: التشبيه في عدم الرد هو الذي في ابن غازي فلا معنى للرد عليه. الرهوني: وما قاله هو الظاهر، انظر كلام ابن غازي متأملا والفوز فيما لم يكن يوم الشرا من ثمر أو لم يكن قد أبرا بالزهو في الفساد والعيب وجذ في فلس واليبسُ بالباقي استفذ في القاموس: واستفذ به وتفذذ استبد أعني بالاستحقاق والشفعة يا مستفسرا تجذ عفزا شسيا ولا تخله لابن فاعل غزا فقبله به سواه رمزا فالتاء للتفليس والجيم مع الذّال أو الجيم فحسب رمز جذ والعين والفاء لعيب وفسَادٍ ولزهو زايُه رمزًا رسا والشين للشفعة والسين للاسْتحقاق واليا رمزُ مصدرِ يبس هذا على ما المازري شهرا وبعضهم في الفرق بينها امترى وقال ما في واحد منها ينص ففيه تخريجا سواه يقتنص البناني: اعلم أن الغلة للمشتري في المسائل الخمس وهي العيب والشفعة والاستحقاق والتفليس والفساد، ولكن إن كانت غير ثمرة أو ثمرة غير مؤبرة يوم الشراء وجذها

خليل ....

التسهيل ....

التذليل المشتري فظاهر، وإن لم يجذها ففي العيب والفساد يستحقها بمجرد الزهو، وفي الشفعة والاستحقاق باليبس، وفي التفليس بالجذاذ، وهو القطع، وإلى هذا أشار ابن غازي بقوله:

والجذ في الثمار فيما انتُقيا ... يضبطه تجذ عفزا شسيا

قال: التاء في تجذ للتفليس، والجيم وحدها أو مع الذال للجذ، والعين والفاء في عفزا للعيب والفساد، والزاي للزهْو، والشين والسين في شسيا للشفعة والاستحقاق، والياء لليبس. انتهى باختصار. وقال غيره:

الفائزون بغلة هم خمسة ... لا يطلبون بها على الإطلاق

من رد في عيب وبيع فاسد ... وبشفعة فلس مع استحقاق

فالأولان بزهوها فازا بها ... والجذ في فلس ويبس الباقي

انتهى كلام البناني. وأدخل بعضهم قبل البيت الأخير من أبيات الكامل:

ومراده غير الثمار فحكمها ... فيه جرى التفصيل للمشتاق

ونص ابن غازي: أما غير الثمرة فواضح، وأما الثمرة فشهَّر المازري أنها لا ترد مع أصولها إذا أزهت في الرد بالعيب والبيع الفاسد، وترد مع أصولها وإن أزهت في الشفعة والاستحقاق ما لم تيبس، وترد معها وإن يبست في التفليس ما لم تجذ. قال: وكان بعض أشياخي يرى أنه لا يتحقق فرق بين هذه المسائل وأنه يُخَرّج في كل واحدة منها ما هو منصوص في الأخرى، وقبله ابن عرفة بعد نقل غيره، وعليه اقتصر في التوضيح. وقد كنت نظمت هذا المعنى في رجز مع زيادة بعض الفوائد فقلت:

الخَرْج بالضمان في التفليس ... والعيب عن جهل وعن تدليس

وفاسد وشفعة ومستحَق ... ذي عوض ولو كوقف في الأحق

والجذ في الثمار فيما انتقيا ... يضبطه تجذ عفزا شسيا

الخَرْج والخراج لغتان اجتمعتا في قراءة نافع ومن وافقه ﴿أم تسألهم خرجا فخراج ربك خير﴾ ودخل تحت الكاف من قولنا كوقف الاستحقاق بالحرية، ومعنى في الأحق في القول الأحق تلويحا بقول المغيرة ومن وافقه، ومعنى انتُقي اختير، وهو مبني لما لم يسم فاعله. ثم ذكر ما تقدم في نقل البناني عنه في حل الرمز ثم قال: واختصرتها في بيت من المجتث فقلت:

ضَمِّن بخَرْج وَفيَّا ... تجذ عفزا شسيا

على أنا مسبوقون بهذا التركيب الذي هو تجذ عفزا شسيا سبق إليه الوانُوغيُّ. انتهى على نقل الشيخ محمد عليش وقال في قال: وكان بعض أشياخي: قال أي ابن غازي

خليل وَدَخَلَتْ فِي ضَمَانِ الْبَائِعِ إنْ رَضِيَ بِالْقَبْضِ أَوْ ثَبَتَ عِنْدَ حَاكِمٍ وَإِن لَّمْ يَحْكُمْ بِهِ وَلَمْ يُرَدَّ بِغَلَطٍ إنْ سُمِّيَ بِاسْمِهِ

التسهيل

ويضمن المعيب من باع متى	**رضي بالقبض كذا إن ثبتا**
ما يوجب الرد لدى قاضٍ حَكَم	**أم لا وذا إن حضر البائع ثُم**
ولا يرد البيعَ من غلط إن	**سُمّيَ باسمه المبيعُ ....**

التذليل **ويضمن المعيب من باع متى رضي بالقبض كذا إن ثبتا ما يوجب الرد لدى قاض حكم أم لا** كتب المواق على قول الأصل: ودخلت في ضمان البائع إن رضي بالقبض أو ثبت عند حاكم وإن لم يحكم، أحد الأقوال الأربعة قول ملك في الموطإ وقول غير ابن القاسم في المدونة إن المردود بالعيب يدخل في ضمان البائع إن رضي بقبضه أو إن ثبت العيب عند السلطان وإن لم يحكم برده. انظر أول رسم من سماع ابن القاسم من العيوب قلت: انظر صفحة ست وأربعين ومائتين وتواليها الثلاث من المجلد الثامن من البيان. وقال قبيل هذا: وانظر أول مسئلة من سماع عيسى من كتاب الدعوى والصلح قال جرى عندنا حكم الحكام بغير قول ملك وابن القاسم في المدونة أن الغلة للمبتاع إلى يوم يثبت الحق وهو ظاهر الموطإ وقول الغير في المدونة. قلت: انظر صفحة تسع وأربعين ومائة وتاليتيها من المجلد الرابع عشر من البيان ثم قال المواق: وانظر المسئلة قبل رسم يوصي من السماع المذكور على من علف الدابة المَوَقّفة ومِمّن ضمانُها إن ماتت قلت: انظر صفحة إحدى وستين ومائة وتالياتها الثلاث من المجلد المذكور. **وذا إن حضر البائع ثم** عبد الباقي: وكان الرد على حاضر وإلا فلا بد من القضاء كما مر عند قوله ثم قضى إن أثبت عهدة إلى آخره. وسكت عنه البناني.

ولا يَرُدّ البيعَ من غلط إن سُمِّيَ بالبناء للمفعول **باسمه المبيعُ** المواق: قال ملك: من باع مصلى ثم قال مشتريه: هو خَزٌّ فقال البائع: ما علمت أنه خز لو علمته ما بعته بهذا الثمن: هو للمشتري لا شيء للبائع عليه، لو شاء تثبت قبل بيعه وكذا من باع حجرا بثمن يسير ثم هو ياقوتة تبلغ مالا كثيرا. وقال ابن القاسم: يرد هذا البيع. ابن رشد: هذا الخلاف إنما هو إذا سُمّي الشيء باسم يصلح له على كل حال وأما إذا سمى أحدهما الشيء بغير اسمه مثل أن يقول البائع: أبيعك هذه الياقوتة فتوجد غير ياقوتة، أو يقول أبيعك هذه الزجاجة، ثم يعلم البائع أنها ياقوتة فلا خلاف أن الشراء لا يلزم المشتري وأن البيع لا يلزم البائع. انظر آخر بيوع القباب قلت: ليس عندي. ورسم الأقضية الثانيَ من سماع أشهب من جامع البيوع. قلت انظر صفحة اثنتين وأربعين وثلثمائة وتاليتيها من المجلد السابع من البيان أو الحطابَ فقد اختصره اختصارا يسيرا وذكر ما أحال عليه من سماع ابن القاسم. ولولا الإطالة لجلبت كلامه مصلحا أخطاء الطبع فقابل أنت الفرع بالأصل وأصلح ولا تَتَّبعْ سبيل المفسدين. وانظر شروحَ التحفة عندَ قولها:

وبيع ما يجهل ذاتا بالرضا ....

خليل وَلاَ بِغَبْنٍ وَلَوْ خَالَفَ الْعَادَةَ وَهَلْ إِلاَّ أَنْ يَسْتَسْلِمَ وَيُخْبِرَهُ بِجَهْلِهِ أَوْ يَسْتَأْمِنَهُ تَرَدُّدٌ

التسهيل

.... أو غبن

ولـــو بمـــا العـــادةَ جـــاوز إذا ... لم يُبْـــدِ جهلَـــه ويسترســـلْ فـــذا

يَـــرُد بـــالغبن لأن غبنـــه ... ظلـــمٌ كمـــا نمـــى ابـــنُ رشـــد متنـــه

صـــدرَ الرهـــون في البيـــان دون أن ... يســـنده والبَيْهَقِـــيّ في الســـنن

روى ربًـــا بـــدل ظلـــمٌ بســـند ... واهٍ وفيـــه شـــاهدٌ لـــو ذا عضـــد

التذييل الأبيات الثلاثة أو غبن ولو بما العادةَ جاوز إذا لم يُبْدِ جهلَه ويسترسلْ فذا يرُدّ بالغبن عدلت عن قول الأصل: وهل إلا أن يستسلم ويخبره بجهله ويستأمنه تردد، لقول الحطاب بعد نقول: فتحصل من هذا أن القيام بالغبن في بيع الاستئمان والاسْتِرْسال هو المذهب، وأنه لا قيام في غيره إما اتفاقا أو على المشهور. فلو قال المصنف: ولا بغبن ولو خالف العادة إلا المسترسل، لكان مقتصرا على الراجح من المذهب. والله أعلم. وانظر كلامه وكلام المواق بكاملهما وكلام شراح التحفة على قولها:

ومـــن بغـــبن في مبيـــع قامـــا ... .

الأبيات الثلاثة، فقد سئمت الإطالة واستحليت الإحالة. لأن غبنهُ ظلم كما نمى أي رفع ابن رشد متنه غبن المسترسل ظلم. صدر الرهون في البيان دون أن يسنِدَه انظر كلامه في شرح المسئلة الثالثة من سماع ابن القاسم من كتاب الرُّهون الأول في صفحة ثلاث عشرة من المجلد الحادي عشر والبيهقي في السنن روَى [غبن المسترسل ربا[1]] بدل ظلمٌ بسنْد واهٍ وفيه شاهدٌ لهذا المتن لو ذا عضد ففيه: باب ما ورد في غبن المسترسل أخبرنا أبو سعد الماليني أخبرنا أبو أحمد بن عدي حدثنا عبد الله بن زيدان حدثنا محمد بن عبيد يعني المحاربي حدثنا موسى بن عمير عن مكحول عن أبي أمامة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: [من استرسل إلى مؤمن فغبنه كان غبنه ذلك ربا[2]]. موسى بن عمير القرشي هذا تكلموا فيه قال أبو سعد الماليني: قال أبو أحمد بن عدي الحافظ: موسى بن عمير عامة ما يرويه مما لا يتابعه الثقات عليه. قال الشيخ: وقد رُوي معناه عن يعيش بن هشام القرقيسياني عن ملك واختُلِف عليه في إسناده وهو أضعف من هذا أخبرَناه أبو عبد الله الحافظ حدثني أبو جعفر محمد بن جعفر النسوي الفقيه بالدامغان من أصل كتابه حدثنا الخليل بن أحمد النسوي أمَلّه علينا إملاء حدثنا خداش بن مخلَد ثنا يعيش بن هشام عن ملك عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: غبن المسترسل ربا، وحدثنا أبو الحسَن محمد بن ظفر بن محمد العلوي أخبرنا أبو الحسين محمد بن أحمد بن إسحق الدقاق حدثنا أحمد بن محمد القرشي حدثنا أحمد بن عبد الله المنبجي حدثنا يعيش بن هشام القرقيسياني حدثنا

---

[1] ـ البيهقي في سننه الكبرى، كتاب البيوع، ج 5، ص349، ط دار الفكر

[2] ـ البيهقي في سننه الكبرى، كتاب البيوع، ج 5، ص349، ط دار الفكر

خليل وَرُدَّ فِي عُهْدَةِ الثلاَثِ بِكُلِّ حَادِثٍ إلاَّ أنْ يَبِيعَ بِبَرَاءَةٍ

التسهيل
وعهـدة الـثلاث فيها العبـد بكـل حـادث بهـا يُـرد
إلا ببيـع بـبراءة فـلا رد.........................

التذليل ملك بن أنس عن الزهري عن أنس بن ملك عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: [غبن المسترسل ربا[1]]. وعن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: [غَبْنُ المسترسل ربا[2]]. وعهدة الثلاث فيها العبد بكل حادث بها يرد إلا ببيع ببراءةٍ فلا رد المواق على قول الأصل: ورد في عهدة الثلاث بكل حادث، الباجي: معنى العهدة تعلق المبيع بضمان البائع. وقال ابن شأس: خاتمة للنظر في خيار النقيصة تشتمل على ذكر العهدتين وهما صغرى في الزمان كبرى في الضمان، وكبرى في الزمان صغرى في الضمان. فالأولى هي عهدة الثلاث من جميع الأدواء مما يطرأ على الرقيق من نقص في بدن أو فوات عين في مدة ثلاثة أيام، وكأن هذه المدة مضافة لملك البائع، ولذلك تكون النفقة والكسوة عليه إلا أن الغلة ليست له. وكتب على قوله: إلا أن يبيع ببراءة من المدونة: قال ملك: ما بيع من الرقيق بغير براءة فمات في الثلاث أو أصابه مرض أو عيب أو ما يعلم أنه داء فهو من البائع وللمبتاع رده ولا شيء عليه. وكذلك إن مات أو غرق أو سقط من حائط أو خنق نفسه أو ما يعلم أنه داء فهو من البائع في ذلك كله، وأما إن باعه بالبراءة فمات في الثلاث أو أصابه عيب فهو من المبتاع ولا شيء على البائع. ونقل الحطاب عن المدونة وتصحفت في المطبوعة إلى المقدمات نحوه إلى قوله: فهو من البائع، وزاد: ولو جرح أو قطع له عضو كان ما نقصه للبائع، ثم يخير المبتاع في قبوله معيبا بجميع الثمن أو رده. ونقل عن ابن يونس مثل ما نقل المواق من المدونة من قوله: وأما إن باعه بالبراءة إلى آخره. وزاد ومن العتبية: قال ابن القاسم: ما حدث في العبد في الثلاث من زنا أو سرقة أو شرب خمر، ابن المواز: أو إباق، فللمبتاع رده بذلك. وكذلك إن أصابه حمى أو عمش أو بياض بعينه، وما ذهب قبل الثلاث فلا رد له به. قال أشهب: أما الحمى فلا يعلم ذهابها وليُتَأنّ به فإن عاودته بالقرب رده وإن بعد الثلاث لأنَّ بُدُوّ ذلك فيها: انتهى قال: ونص في المدونة قبل الكلام المتقدم على أنه إذا أصابت العبد حمى في الثلاث أو بياض ثم ذهب في الثلاث أنه لا يرد بعد ذلك. فرع قال ابن عرفة: في سماع يحيى من ابن القاسم لا يرد العبد بذهاب ماله في الثلاث. قال ابن رشد: لأنه لا حظ له في ماله، ولو تلف في العهدة وبقي ماله انتقض بيعه. وليس لمبتاعه حبس ماله بثمنه. انتهى وظاهر كلام ابن عبد السلام أن هذا الفرع في المدونة. فانظره قلت: في النوادر: ومن كتاب ابن المواز: كل ما أصاب العبدَ في الثلاث فمن البائع، والمبتاع مخير إلا أن يذهب عنه، وكذلك إن أصابه حمى — وتصحفت في بعض النسخ إلى عَمًى— أو عمش، أو بياض بعينه، وما ذهب قبل الثلاث فلا رد له. قال أشهب:

الحديث:
[1] - البيهقي في سننه الكبرى ، كتاب البيوع، رقم الحديث 5، ص349.
[2] - الحديث السابق رقم 1

خليل ....

التسهيل .... والاســتثنا في الاَوْلَــى انفصــلا

التذليل أما الحمى إلى قوله: لأن بُدُوّ ذلك فيها. وعبارتها لأن برءه كان فيها. فتصحفت كلمة بدوِّه إلى كلمة برءه، كما تصحفت في مطبوعة الحطاب عبارة لأن بدو ذلك فيها إلى لا أزيد وذلك فيها. عاد كلام النوادر: ومن العتبية من سماع عيسى عن ابن القاسم: وما أحْدَثَ العبد في الثلاث من زنًا أو سرقة أو شرب خمر، قال ابن حبيب أو إباق فللمبتاع رده بذلك انظر البقية وقارن بين ما في النوادر وما تقدم من نقل الحطاب يظهر لك أن في نقل الحطاب تلفيقا وخلطا. والله يرحمه ثم وقفت على نص ابن يونس كاملا وهو الذي يظهر أن الحطاب كان قد أراد نقله فوقع له ما ذكر. ونصه بعد قوله: وأما إن باعه بالبراءة فمات في الثلاث أو أصابه عيب فهو من المبتاع ولا شيء على البائع، ومن العتبية: قال ابن القاسم: وما حدث بالعبد في الثلاث من زنا أو سرقة أو شرب خمر — ابن حبيب: أو إباق — فللمبتاع رده بذلك، وكذلك الأمة في المواضعة. ومن كتاب ابن المواز: وكل ما أصاب العبد في الثلاث فمن البائع، والمبتاع مخير، إلا أن يذهب عنه: وكذلك إن أصابه حمى أو عمش أو بياض بعينه، وما ذهب قبل الثلاث فلا رد له. قال أشهب: أما الحمى فلا يعلم ذهابها، وليُتَأنّ به فإن عادت بالقرب رده، وإن بعد الثلاث، لأن بُدُوّ ذلك فيها والاستثنا بالقصر للوزن في الأَوْلَى بالنقل انفصلا البناني على قول الأصل: إلا أن يبيع ببراءة، قال الشيخ أحمد بابا: يمكن أن يكون الاستثناء متصلا فيكون المعنى إلا أن يبيع ببراءة من عيب معين كالإباق والسرقة ونحو ذلك فلا رد له إذا حدث له في زمن العهدة، ويرد فيما عداه. وبهذا قرره التتائي أو يكون منقطعا فيكون معناه أنه يرد في عهدة الثلاث بكل حادث إلا أن يشترط البائع سقوطها وقت العقد بالتبري من جميع العيوب، لأنه إذا تبرأ من جميع العيوب لم تكن ثمَّ عهدةٌ. وبهذا قرره بعضهم، وهو الموافق للمدونة، قال الشيخ أحمد بابا: وهذا الثاني أولى لأن الأول يدخل في هذا ولا عكس بل يستغنى عن الأول بقول المصنف سابقا: وإذا عَلِمه بيّن أنه به إلى آخره، فإنه هو هذا. ثم قال البناني: ابن عرفة: وفيها: من ابتاع عبدا فأبق في الثلاث، فهو من بائعه إلا أن يبيعه بيع براءة. الرهوني: فيه أنه يؤدي إلى مناقضته لقول المصنف الآتي: وأن لا عهدة فيكون المصنف هنا رجح خلاف ما رجحه فيما سيأتي، ولا وجه لحمله على ما يوجب التناقض مع إمكان حمله على غير ذلك. گنون قول محمد البناني: إلا أن يشترط، أي حكما لاَ صَراحةً، كما يُرشِد له قوله: بالتبري إلى آخره أي لكن إن باع ببراءة فلا عهدة، وهذا مراد أحمد بابا كالمصنف. قال ابن جزي في قوانينه: وتسقط العهدتان عن البائع في بيع البراءة. انتهى وبه تعلم سقوط قول الرهوني إنه يؤدي إلى مناقضته لقول المصنف الآتي: وأن لا عهدة

خليل وَدَخَلَتْ فِي الِاسْتِبْرَاءِ وَالنَّفَقَةُ عَلَيْهِ وَلَهُ الأَرْشُ

التسهيل **ودخلت في زمن المواضعه وتلزم المونة فيها بائعه كما له الأرش...**

التذليل ودخلت في زمن المواضعه المواق على قول الأصل: ودخلت في الاستبراء من المدونة: قال ابن القاسم: تؤتنف عهدة السنة بعد الثلاث وبعد الاستبراء وأما عهدة الثلاث فداخلة في الاستبراء. ابن يونس: وجهه أن الثلاث والاستبراء في البيع التام الضمان فيه من البائع من كل شيء، ولا يجوز فيها النقد بشرط، فلما اشتبها دخل بعض ذلك في بعض وعهدة السنة الضمان فيها من المبتاع في كل شيء إلا من الثلاثة أدواء — كذا فيه وفي ابن يونس، والصواب إدخال أل على الآخر- فوجب أن لا تدخل عليها. قال ابن المواز: ليس في ذات الاستبراء عهدة ثلاث، إلا أن تحيض من يومها حيضة بينة فيحسب فيها بقية الثلاث. وقال ابن حبيب نحوه. قلت: في ابن يونس قبل قوله قال ابن المواز إلى آخره: قال ابن القاسم في العتبية: وعهدة الثلاث في بيع الخيار مؤتنفة بعد أيام الخيار. م: لأن البيع لم يتم إلا بزوال الخيار. الحطاب على قوله: ودخلت في الاستبراء، يعني أنه إذا اجتمع عهدة الثلاث والاستبراءُ، والمرادُ به المواضعة، فإن عهدة الثلاث تدخل في الاستبراء. قال ابن رشد: هذا إذا أقامت في الاستبراء ثلاث ليال أو أزْيَدَ، وأما إن كان الاستبراء أقل من ثلاث فلا بد من تمام عهدة الثلاث. ولا تدخل عهدة الثلاث والمواضعة في السنة، إنما تكون عهدة السنة بعد مضي الثلاث والاستبراء. قاله في سماع أشهب. وحصل ابن رشد في رسم اغتسل من سماع ابن القاسم من كتاب العتق في ذلك ثلاثة أقوال: أحدها أنه لا يدخل شيء من ذلك في شيء فيبدأ بالاستبراء ثم بالثلاث، ثم بالسنة، وهو قول المشايخ السبعة، والثاني أنهن يتداخلن فيكون ابتداء الاستبراء وعهدة الثلاث وعهدة السنة في يوم عقد البيع، وهو قول ملك في الواضحة، وقول ابن الماجشون؛ والثالث أن الاستبراء وعهدة السنة يتداخلان، فيكونان من يوم البيع، وعهدة السنة بعد تمامهما. وهو قول ملك في رسم الأقضية من سماع أشهب، ودليل قوله في هذه الرواية. قال: والفرق بين عهدة الثلاث وعهدة السنة أن عهدة الثلاث والاستبراءَ يتفقان في الضمان من كل شيء بخلاف عهدة السنة. ثم قال الحطاب: ولا يحسب اليوم الذي عُقد فيه البيع على المشهور. نقله المصنف وابن عرفة وصاحب الشامل وغيرهم وتلزم المونة فيها بائعه عبرت بالمونة ليكون أصرح في دخول الكسوة. الحطاب: واكتفى المصنف بالنفقة عن الكسوة لدخولها فيها، كما تقدم في النفقات كما له الأرش الحطاب: يعني أنه إذا جُنِيَ على العبد في أيام العهدة فأرش الجناية للبائع، وقد تقدم ذلك في لفظ المدونة، وأن للمشتري حينئذ الخيار في قبوله معيبا بجميع الثمن أو رده. قال في التوضيح: ورأى ابن أبي زمنين أن البيع يفسخ هنا لأن الحكم بالأرش موقوف على البرء، والبرء لا يعلم أمره، فلا يتأتى

خليل كَالْمَوْهُوبِ لَهُ إلاَّ الْمُسْتَثْنَى مَالُهُ

التسهيل .... ومـــا قـــد أعطيـــا إلا إذا مـــا المـــال كـــان اســـتثنيا

التذليل للمشتري انتفاع بالعبد من أجل وقفه للجناية. قال إلا أن يُسقِط البائع عن الجاني القيام بالجناية فيجوز البيع حينئذ لزوال الوقف إلا أن تكون الجناية مهلكة فلا يجوز البيع لأنه بيع مريض يُخافُ موته. ورد ابن عرفة كلام ابن أبي زمنين بأن المشتري إنما يأخذه بالعقد السابق، وقد كان بتا، والخيار طارئ فهو كخيار العيب. فتأمله. وحكى في الشامل كلام ابن أبي زمنين بقيل وما قد أعْطيا إلا إذا ما المالُ كان استُثْنِيَا الحطاب على قوله: كالموهوب أي إن ما وُهب للعبد في عهدة الثلاث أو تصدق به عليه يريد أو نمى مالُه بربح، فإنه لبائعه إلا أن يكون المشتري استثنى ماله، فإن ذلك للمشتري وهكذا قاله في سماع عيسى. قال ابن رشد: القياس أنه للبائع، يعني ولو اشترط المشتري ماله، وما قاله ابن القاسم استحسان انتهى والذي في المدونة أن ذلك للبائع. لكن قيده الشيوخ بما في سماع عيسى. فرع لم يتكلم المصنف على غلة العبد في أيام العهدة، وقال ابن الحاجب: إن الغلة للمشتري على المشهور. قال في التوضيح: وهو قريب من كلام الجواهر، وفي نقلهما نظر، لأن في العتبية أن ما ربح في الثلاث أو أوصي له به ولم يستثن المشتري ماله فهو للبائع. ثم ذكر عن المازري أن القاضي أبا محمد أشار إلى ارتفاع الخلاف في الغلة وأنها للمشتري، قال ولكن المنصوص هنا أن ذلك للبائع. انتهى وقال ابن عرفة في الغلة: لا أعرف فيها نصا لمتقدم، ويجري على نماء ماله بالعطية للبائع. ولابن شأس: الغلة لمبتاعه. ورأى بعض المتأخرين أنها للبائع لأن الخراج بالضمان. انتهى وقال في الشامل: وفي الغلة خلاف. والله أعلم. المواق على قول الأصل: والنفقة والأرش كالموهوب له، لو قال: عليه وله لكان أبين. روى محمد: النفقة في عهدة الثلاث على البائع. المتيطي: وكذا في المواضعة وبيع الرقيق بخيار لأن ذلك في ضمانه ومن المدونة: ما جني على العبد في الثلاث فمن البائع والأرش له، وما وهب للعبد في الثلاث من مال أو تصدق به عليه فللبائع. وكتب على قوله: إلا المستثنى ماله، ابن حبيب: إذا نمى مال العبد في الثلاث بربح أو هبة أو وصية، فإن كان المبتاع قد اشترط ماله فذلك للمبتاع، وإن لم يشترط ماله فذلك للبائع. ابن يونس: ورواه عيسى عن ابن القاسم. قلت: وعدلت عن عبارة الأصل لما تقدم من قول المواق: لو قال: عليه وله، لكان أبين. ولقول الحطاب: هذا هو الموجود في كثير من النسخ، ووجهه ما ذكره ابن غازي، ويمكن أن يكون خبر النفقة حذف للعلم به، والاستثناء راجع لما وهب له فقط كما قال ابن غازي، وقول البساطي: ظاهر كلامه أن الاستثناء راجع للجميع ولا يبعد من الروايات، غير

خليل وَفِي عُهْدَةِ السَّنَةِ بِجُذَامٍ وَبَرَصٍ وَجُنُونٍ بِطَبْعٍ أَوْ مَسِّ جِنٍّ لاً بِكَضَرْبَةٍ إنْ شُرِطَا أَوْ اعْتِيدَا

التسهيل

وعهـــدة السـنة فيهـا بـالبرص	**وبالجـذام والجنـون الـردُّ خَـص**
أعـني الـذي عـن طبـع او عـن مـسِّ جـن	**لا عـن كضـربة إذ العـودُ أمِـن**
وإنمـا بالشـرط تلزمـان	**أو عـادة ....**

التذليل ظاهر، بل مقتضى الروايات خلافه، فالصواب ما ذكره ابن غازي وانظر في شرح عليش كلام ابن غازي المشار إليه بقول الحطاب ووجهه ما ذكره ابن غازي. فأردت أن آتي بما لا يعتذر منه. وقد قال الشيخ اليعقوبي الموسوي رحمه الله تعلى :

دع مـا يريبـك ومـا يُعتـذَر   منـه ولا تُكثِـرْ إذا تعتـذر

وعهدة السنة فيها بالبرص وبالجذام والجنون الردُّ خَص أعني الذي عن طبع او بالنقل عن مس جن لا عن كضربة إذ العودُ أمِنْ كتب المواق على قول الأصل: وفي عهدة السنة بجذام وبرص وجنون، من المدونة: قال ملك: عهدة السنة من الجنون والجذام والبرص فما أصاب العبد من ذلك في السنة فمن البائع، وللمبتاع الرد، وليس له الرد من البهق والحمرة وعلى قوله: لا بكضربة، الباجي: جمهور أصحابنا أن الجنون الذي يجب به الرد هو ذهاب العقل من مس الشيطان لا ذهابه بضربة أو غيرها خلافا لابن وهب. قلت: نص البيان في شرح المسئلة الثانية من سماع يحيى من رسم الكبش من كتاب الرد بالعيوب: ويرد على ما في المدونة من الجنون وذهاب العقل وإن لم يكن ذلك من مس جن إذا لم يكن ذلك من جناية. وذهب ابن حبيب إلى أنه لا يجب رده إلا من الجنون وذهب ابن وهب إلى أنه يرد بذهاب العقل وإن كان ذهابه بجناية عليه فهي ثلاثة أقوال. وبالله التوفيق الحطاب: قال في المدونة: ولو جن في رأس شهرٍ واحدٍ من السنة ثم لم يعاوده لرُد لأنه لا يعرف ذهابه، ولو جُن عنده في السنة ثم انقطع لم يجز بيعه حتى يبين إذ لا يؤمن عودته، ولو أصابه في السنة جذام أو برص ثم برئ قبل علم المبتاع به لم يرد إلا أن يَخاف عودتَه أهلُ المعرفة فيكون كالجنون. وليس له رده من الجرب والحمرة وإن انسلخ وورم ولا من البهق في السنة ولو أصابه صمم أو خرس لم يرد إذا كان معه عقله. وانظر كلامه في الفرع الذي ذكر فيما إذا ظهر فيها ما يشك أهلُ المعرفة في كونه جذاما وكلامي ابن رشد اللذين أحال عليهما في رسم الكبش المذكور ورسم الأقضية وهما في صفحة ست وثلاثين وثلثمائة وتاليتها، وصفحة إحدى وأربعين وثلثمائة وتاليتها من المجلد الثامن من البيان. وقد أدخل عبد الباقي بالكاف في قول الأصل، لا بكضربة، الطِّرْبة والخوفَ وعلل عدم الرد بذهاب العقل بهما بإمكان زواله بمعالجة وسكت عنه البناني **وإنما بالشرط تلزمان أو عادةٍ** المواق: ابن المواز: قال ملك في عهدة الثلاث والسنة في الرقيق: إنما ذلك

خليل وَلِلْمُشْتَرِي إِسْقَاطُهُمَا وَالْمُحْتَمِلُ بَعْدَهُمَا مِنْهُ

التسهيل

....	.... كــــأمر ذي ســـــلطان
والمشـــتري الإســـقاطَ يملـــكُ وهـــل	منـــه الـــذي يظهـــر مـــن بعـــد الأجـــل
ممـــا حصـــوله في الاَثنـــا محتمـــل	وأصـــلُ الاَصـــل ذا الأصـــحَّ قـــد جَعَـــل
والشـــيخ ذا بعـــد التعقـــب اعتمَـــد	أَوْلاَ وذا ابـــنُ أخـــتِ لخـــمٍ قـــد عضـــد

التذليل بالمدينة وأعراضها الذين جروا عليها، فبيعهم على العهدة أبدا حتى تشترط البراءة، ولا تلزم غيرها من البلدان إلا أن تشترط. وفي سماع أشهب: أرى أن يترك الناس ولا يحملوا على العهدة، بخلاف الجواري لا أرى أن يُبعن كذلك وأرى فيهن المواضعة. قلت: انظر صفحة أربع وثمانين ومائتين وتاليتها من المجلد الثامن من البيان. كأمر ذي سلطان الحطاب على قول الأصل: إن اشترطا أو اعتيدا، يريد أو أمر بهما الحاكم وحمل الناس عليهما، ولعل المصنف اكتفى عن ذلك بما إذا اعتيدا. تنبيه لا بد في اشتراطهما من التصريح بهما، ولا يكفي قوله اشترى على عهدة الإسلام، فإن المراد بذلك إنما هو ضمان الدرك في العيب والاستحقاق. قال في النوادر: قال ابن القاسم: وإذا كتب في الشراء في غير بلد العهدة: وله عهدة المسلمين، لم ينفعه ذلك إذا لم تَجْرِ فيهم. انتهى ونقله ابن يونس أيضا. المواق: ابن المواز: قال ملك في عهدة الثلاث والسنة في الرقيق: إنما ذلك بالمدينة وأعراضها الذين جَرَوْا عليها، فبيعهم على العهدة أبدا حتى تشترط البراءة، ولا تلزم بغَيْرِها من البلدان إلا أن تشترط. وفي سماع أشهب: أرى أن يترك الناس ولا يحملوا على العهدة، بخلاف الجواري، لا أرى أن يُبَعْن كذلك، وأرى فيهن المواضعة. ابن رشد: أما المواضعة فواجبة في الأمة التي وطئها سيدها ولم يستبرئها، رفيعة كانت أو وضيعة، وفي التي لم يطأها أو وطئها واستبرأها إذا كانت رفيعة، إلا إذا كانت ذات زوج أو زانية. قلت: انظر صفحة أربع وثمانين ومائتين وتاليتيها من المجلد الثامن من البيان والمشتري الإسقاطَ يملكُ المواق: ابن شأس: وللمبتاع إسقاط العهدة بعد العقد. الحطاب: انظر إذا شرط البائع إسقاطهما؟ حكى في التوضيح هنا عن ابن راشد أن ذلك له، وحكى بعد هذا في الكلام على ثياب مَهنة العبد أنه لا يوفى له بالشرط. وعليه اقتصر في المختصر هناك فقال: وهل يوفى بعدمها. وقد بسطت القول في ذلك في تحرير الكلام على مسائل الالتزام وهل منه الذي يظهر من بعد الأجل مما حصوله في الاَثنا بالنقل وبالقصر للوزن محتمل وأصلُ الاَصل بالنقل ذا الأصحَّ قد جَعَلْ والشيخُ ذا بعد التعقب اعتمد أو لا؟ وذا ابن أخت لخم قد عضد المواق: ابن شأس: إن طرأ على المبيع أمر أشكل وقتُ حدوثه، ولم يُدْرَ أفِي العهدة أم بعدها؟ هل يكون ضمانه من المبتاع أو من البائع؟ مذهبان لتقابُل أصلي السلامة والضمان. اللخمي: قال ملك: هو من البائع حتى يُعلم أنه خرج من العهدة سالما. وقال ابن القاسم: هو من المشتري. والأول أبين. انتهى

خليل لاَ فِي مُنْكَحٍ بِهِ أَوْ مُخَالَعٍ أَوْ مُصَالَحٍ فِي دَمِ عَمْدٍ أَوْ مُسْلَمٍ فِيهِ أَوْ بِهِ أَوْ قَرْضٍ أَوْ عَلَى صِفَةٍ أَوْ مُقَاطَعٍ بِهِ مُكَاتَبٌ أَوْ مَبِيعٍ عَلَى كَمُفَلَّسٍ أَوْ مُشْتَرًى لِلْعِتْقِ أَوْ مَأْخُوذٍ عَنْ دَيْنٍ أَوْ رُدَّ بِعَيْبٍ أو وُرِثَ أو وُهِبَ أَوْ اشْتَرَاهَا زَوْجُهَا أَوْ مُوصًى بِبَيْعِهِ مِنْ زَيْدٍ أَوْ مِمَّنْ أَحَبَّ أَوْ بِشِرَائِهِ لِلْعِتْقِ أَوْ مُكَاتَبٍ بِهِ أَوِ الْمَبِيعِ فَاسِدًا

التسهيل

وليس في معوض عن بضع ... من عهدة في مهر او في خلع
أو في مصالح به عن عمد ... قصاص او عوض عتق عبدٍ
أو مسلَمٍ فيه على الذي ارتُضي ... أو رأس مال سلم أو مقرض
ولا الذي بيعَ على وصف ولا ... من ابتغاءً لثواب نُحِلا
ولا الذي بيع على كمفلس ... أو عِرس ابتيعت لأنس الأنفس
ولا الذي اشتري للعتق ولا ... فيمن عن الدّين وفاءً قُبلا
أو رُدّ من فساد او عيب كذا ... مَن بيعُه به الوصيُّ أنفَذا
وصيةً ببيعه ممن يُحب ... أو زيد او في عتقه الموصي رغب
فقال يُشتَرَى ويعتق ولا ... فيمن لوارث بقَسْم حصلا
أو مستقال في انتقادٍ ونفَى ... في النفي سحنون وعنه عرفا
قول بالإثبات وذا القولُ درج ... أيضا عليه ابنا حبيب والفرَج

التذييل نقل المواق. ابن الحاجب: وما يطرأ واحتُمل فيها أو بعدها فمن المشتري على الأصح. خليل: يعني أن ما حدث في زمان العهدة فإنه من البائع، إذا علم أنه حدث فيها، وأما إن أشكل أمره هل طرأ في العهدة أو بعدها؟ فذكر المصنف أن الأصح أنه من المشتري وهو قول ابن القاسم، لأنه قال في العبد يأبق في العهدة وقد كان البائع تبرأ من إباقه، فلم يعلم هلاكه، إن ذلك من المشتري حتى يعلم أنه أصابه في العهدة، بناءً على أن الأصل السلامة وانبرام العقد. والمنقول في اللخمي والباجي وغيرهما عن ملك أن ذلك من البائع، وفي جعله مقابل الأصح نظر وقد قال اللخمي: إن قول ملك أقيس لأن الأصل أنه في ضمان البائع، ووجوده بعد الثلاث مشكوك فيه، فلا ينتقل عن ضمان الأول بشك. وإلى هذا أشار الشيخ محمد عليش بقوله: ابن الحاجب: على الأصح. واقتصر عليه هنا مع تعقبه له في توضيحه وليس في معوض عن بضع من عهدة في مهر او بالنقل في خلع أو في مُصالح به عن عمد قصاص او بالنقل عوض عتق عبد أو مُسلم فيه على الذي ارْتُضي أو رأس مال سلم أو مقرَض ولا الذي بيعَ على وصْفٍ ولا من ابتغاءً لثواب نُحِلا ولا الذي بيع على كمُفْلِسَ أو عِرْس ابتيعت لأنس الأنفس ولا الذي اشتُري للعتقٍ ولا فيمن عن الدين وفاء قبلا أو رُدّ من فساد او بالنقل عيب كذا مَن بيعُه به الوصيُّ أنفذاً وصية ببيعه ممن يحب أو زيد او بالنقل في عتقه الموصي رَغب فقال يُشترى ويُعتَقُ ولا فيمن لوارث بقسم حصلا أو مستقال في انتقادٍ ونفى في النفي سحنون وعنه عرفا قولٌ بالإثبات بالنقل وذا القول درج أيضا عليه ابنا حبيب والفرج

خليل ....

التسهيل

إحدى وعشرون بها المتيطي	أتى وسقتها بلا تفريط
والمستقالَ الشيخُ في سفريه حط	كأن له من النهاية سقط

التذليل إحدى وعشرون بها المتيطي أتى وسُقْتُها بلا تفريط والمستقالَ الشيخُ في سفريه حَط كأن بالتخفيف له من النهاية سقط كتب المواق على قول الأصل: لا في منكح به، الباجي: إنما تثبت العهدة في البيع المطلق، وما كان مبنيا على المكارمة كعقد النكاح فاختلف فيه قول ملك. المتيطي: القضاء بأن لا عهدة في المملوك أو المملوكة التي ينكح بها، وعليه العمل. قال: وهي من الإحدى وعشرين مسئلة التي لا عهدة فيها على المذهب، وباقيها الرأس المخالع به، والمصالح به في دم، والمسلم فيه، والمسلم في غيره، والمقرض، والغائب يُشترَى على الصفة، والمقاطع به من الكتابة، والذي يبيعه السلطان على مفلس أو غيره، والمشترى للعتق، والمأخوذ من دين، والمُقالُ منه، والمردود بالعيب، ورقيق الميراث، والعبد الموهوب، والأمة يشتريها زوجها، والعبد الموصى باشترائه للعتق، والعبد المكاتب به، والعبد الموصى ببيعه ممن أحب، والعبد الذي يباع بيعا فاسدا. كذا في المطبوعة، ولعله سقط منه الموصى ببيعه من زيد وهو في التوضيح قبل الموصى بِبَيْعه ممن أحب. كما سقط منه تقييد الموهوب بكون هبته للثواب وفي نسختين من التوضيح: المرهون بدل الموهوب. وكتب على قوله: أو مخالع إلى قوله: أو المبيع فاسدا، تقدم هذا كله للمتيطي وما ترك خليل إلا المقال منه، وقال ابن عرفة: في سقوطها في المستقال منه قولا سحنون، وابن حبيب مع أصبغ. وهذا إذا انتقد، وإلا سقطت اتفاقا، لأنه كالمأخوذ من دين. وقال سحنون: لا عهدة في العبد المأخوذ من دم عمد، ولا في العبد المصالح به. قال ابن رشد: معناه المصالح به على الإنكار، بخلاف المصالح به على الإقرار. من نوازل سحنون. قلت: انظر صفحة ثمان وأربعين وثلثمائة وتاليتيها من المجلد الثامن من البيان. وقد لخص الحطاب كلام ابن رشد هنا بما رأيت أن أحتملَ التطويلَ به لأُصلحَ ما في المطبوعة وغيرها من الخطإ، فقال: ذكر في نوازل سحنون من كتاب العيوب غالب هذه النظائر، أما المنكح به فمذهب ابن القاسم أنه لا عهدة فيه لأن طريقه المكارمة ويجوز فيه من الغرر والمجهول ما لا يجوز في البيوع، وقد سماه الله نِحْلة، والنحلة ما لم يتعوض عليه. وقال أشهب: فيه العهدة قياسا على البيع. قال ملك: أشبه شيء بالبيوع النكاح. وفي مطبوعة البيان ما لم يُعتض عليه، بدل يُتعوض عاد كلام الحطاب: وأما المخالع به فلم يذكر ابن رشد فيه خلافا، بل قال: وأما المخالع به فإنما لم تكن فيه العهدة لأن طريقه المناجزة، لأن المرأة لما كانت تملك نفسها بالخلع ملكا تاما ناجزا لا يتعقبه رد ولا فسخ وجب أن يملك الزوج العوض ملكا ناجزا. قال: وأما المصالح به من دم عمد، ومثله المأخوذ من دين، فإنما لم تكن فيه عهدة لوجوب المناجزة في ذلك. وفي مخطوطة العلوي: فإنما

خليل ....

التسهيل ....

التذليل لم تكن فيهما. وأما العبد المسلم فيه فذكر عن ابن حبيب أنه يرى العهدة فيه لأنه مشترًى قال: ووجه قول ابن القاسم بعدم العهدة أنه ليس مشترًى بعينه، وإنما هو ثابت في الذمة بصفة فأشبه العوض. قلت: الذي في البيان: فأشبه القرض. وهو الصواب. عاد كلامه: ثم ذكر عن ابن القطان أن العبد إذا كان رأس مال السلم وهو مراد المصنف بالمسلم فيه أنه لا عهدة فيه، وهو صحيح لأن السلم يقتضي المناجزة قال: وهذا قائم من المدونة. والذي في مطبوعة البيان ابن العطار بدل القطان فالله أعلم. عاد كلامه: قال: وأما العبد المقرض فقال: لا اختلاف أنه لا عهدة فيه، إذ ليس ببيع، والعهدة إنما هي فيما اشتُري من الرقيق. كذا في المطبوعة ومخطوطة العلوي، والصواب فلا بدون قال، كما هو عبارة البيان. عاد كلامه قال: وأما العبد المشترى على صفة فإنَّما لم تكن فيه عهدة لأن وجه البيع يقتضي إسقاطها، لاقتضائه التناجز إذا كان الناس يتبايعون الغائب على ما أدركت الصفقة حيا مجموعا فهو من المبتاع، فإن اشترط الصفقة لم تكن فيه عهدة لأن بيع الصفقة بيع مؤخر قاطع للضمان والعهدة، وإن لم يشترط ذلك فمرة حمل ملك البيع على ذلك، ومرة جعل السلعة في ضمان البائع حتى يقبضها المبتاع فيكون قبضه لها على هذا القول قبضا ناجزا لا عهدة فيه. انتهى ومعنى كلامه أن البائع إن شرط على المبتاع أن ضمان المبيع منه إن أدركته الصفقة فذلك مقتض لإسقاط الضمان والعهدة إذا أدركته الصفقة، وإن لم يشترط ذلك فإذا وصل للمشتري وقبضه كان ذلك مسقطا للضمان والعهدة. قال: وأما المقاطَعُ به فإنما لم تكن فيه عهدة لأنه إن كان عبدا بعينه فكأنه انتزعه منه وأعتقه، وإن كان بغير عينه فأشبه المسلَمَ فيه الثابتَ في الذمة فسقطت العهدة. قال: وحُكي عن ابن حبيب في الواضحة أنه لا عهدة في العبد الموهوب على الثواب والوجهُ في ذلك أنه بَيْعٌ على المكارمة لا على المكايسة، وهو يشبه العبد المنكح به فيدخل فيه من الاختلاف ما يدخل في العبد المنكح به. قلت: كذا في المطبوعة ومخطوطة العلوي وحُكي عن ابن حبيب والصواب وحَكى ابن حبيب كما هو عبارة البيان. عاد كلامه: قال: وقد اختلف في العهدة في العبد المستقال منه فقال ابن حبيب وأصبغ: فيه العهدة. وقال سحنون: لا عهدة فيه. وهذا عندي إذا لم ينتقد وأما إن كان انتقد فَلاَ عهدةَ في ذلك قولا واحدا لأنه كالعبد المأخوذ عن دين وقد تصحفت في المطبوعة كلمتا فلا عهدة إلى فالعهدة. فلا يغب ذلك عنك. البناني على قول الزرقاني: والإقالة كذلك عند سحنون في أحد قوليه. على هذا القول اقتصر ابن رشد، ونصه: واختلف في العهدة في العبد المستقال منه فقال ابن حبيب وأصبغ فيه العهدة وقال سحنون: لا عهدة فيه. وهذا عندي إذا انتقد

خليل وَسَقَطَتَا بِكَعِتْقٍ فِيهِمَا

التسهيل

وتسقطان بكعتق فيهما فيسقط الإنفاق والأرشُ لما
يوجب ردا في البقية وقد قيل له أرش وقيل العتقُ رد
ثلاثة تُروى لشيخ العتقا أوسطَها قاضي الأغالب انتقى
فاختاره اللخمي كالشيوخ إن وافق ابنَ القاسم التنوخي

التذليل

وأما إذا كان لم ينتقد فلا عهدة في ذلك قولا واحدا لأنه كالعبد المأخوذ عن دين. انتهى من نوازل سحنون. وقال ابن عرفة عن ابن زرقون: وحكى فضل عن سحنون كقول أصبغ في الإقالة خلاف قول ابن رشد عنه. انتهى فثبت له القولان. تنبيه وقع في الحطاب بعد ذكر الخلاف المتقدم عن ابن رشد: وهذا عندي إذا لم ينتقد وأما إذا كان قد انتقد فلا عهدة قولا واحدا انتهى وهو مقلوب، ولفظ ابن رشد هو ما تقدم عنه. قلت: الذي في مطبوعة البيان هو ما في الحطاب. وقد تقدم في نقل المواق عن ابن عرفة نحو ما للبناني عن ابن رشد. وقد أشرت إلى موافقة ابن حبيب وأصبغ بن الفرج سحنونا في القول الذي حكاه عنه فضلٌ بقولي: وذا القول درج أيضا عليه ابنا حبيب والفرج. وأشرت بقولي: والمستقالَ الشيخُ في سفريه حط البيت إلى قول البناني: في التوضيح نَقَل عن المتيطي أنها إحدى وعشرون ولم يذكر إلاّ عشرين كما في مختصره، وقد نبه على ذلك اللقاني في حاشيته؛ قال مصطفى: وإنما أسقط المصنف في التوضيح وفي مختصره مما عده المتيطي المقال منه، ولذا لما عدها المواق كما في المتيطي، قال: وما ترك خليل إلا المقال منه فلعله سقط للناسخ انتهى أي أسقطه من نسخة المتيطي. انتهى كلام البناني **وتسقطان بكعتق فيهما فيسقط الإنفاق والأرش لما يوجب ردًا في البقية وقد قيل له أرش وقيل العتق رد ثلاثة تروى لشيخ العتقا أوسطَها قاضي الأغالب** هو سحنون **انتقى فاختاره اللخمي كالشيوخ إن وافق ابنَ القاسم التنوخي** ابن الحاجب: فإذا حدث ما يمنع الرد كالعتق فقيل: يُسْقِط بقيتَها وقيل: تبقى ويرجع بالأرش وقيل: تبقى ويرد العتق التوضيح أي فلو أعتق المشتري العبد المبيع على العهدة أو كاتبه أو دبره أو أولدها أو نحو ذلك ففي الموازية تسقط بقية العهدة وعليه فتسقط النفقة عن البائع. وقال أصبغ وسحنون. ينفذ العتق ويرجع بقيمة العيب. اللخمي: وهو أحسن. وروى ابن حبيب عن ابن القاسم ثلاثة أقوال: اثنان كالمتقدمين والثالث يرد العتق وذكر هذا القول في عهدة السنة. الباجي: وهو في عهدة الثلاث أولى. ابن شأس: ولو لم يسقط العهدة، ولكنه أحدث في العبد ما يمنع رده أو يقتضي الرضا به كالعتق ثم حدث بالعبد عيب في عهدة الثلاث ففي كتاب محمد تسقط بقية العهدة. وقال أصبغ وسحنون: العهدة ثابتة وينفذ العتق ويرجع بقيمة العيب. وروى ابن حبيب عن ابن القاسم في عهدة السنة مثل هذين

خليل وَضَمِنَ بَائِعٌ مَّكِيلاً لِقَبْضِهِ بِكَيْلٍ كَمَوْزُونٍ وَمَعْدُودٍ وَالأَجْرَةُ عَلَيْهِ بِخِلاَفِ الإِقَالَةِ وَالتَّوْلِيَةِ وَالشَّرِكَةِ عَلَى الأَرْجَحِ فَكَالْقَرْضِ

التسهيل

وضـمن البـائع للقـبض بعَـد ... أو كيـلٍ او وزنٍ لِمَـا بـذي يُحد

ومنـه الأُجـرة فحـق التوفيـه ... منـه خـلافَ شـرْكة وتوليـه

إقالـة فهْـي علـى الأرجـح في ... كـل مـن السـائل مثـل السـلف

التذليل القولين، وقولاً ثالثا وهو رد العتق. قال القاضي أبو الوليد: وهذا في عهدة الثلاث أولى وانظر صفحة اثنتين وعشرين ومائتين وتاليتها من المجلد السادس من النوادر. وانظر الخامسة والستين بعد ثلثمائة وتالياتها من المجلد الثامن من البيان. عبد الباقي على قول الأصل: وسقطتا بكعتق فيهما، وهو أحد أقوال ابن القاسم واقتصر عليه هنا مع قوله هو وسحنون وأصبغ بالرجوع بقيمة العيب، اللخمي: وهو أحسن على أنه اشتهر على ألسنة الشيوخ متى وُجِد قولٌ لابن القاسم وسحنون لا يعدل عنه. قاله التتائي وإليه أشرت بقولي: كالشيوخ إلى آخر البيت.

وضمن البائع للقبض اللامُ للانتهاء بعَدْ الباء للتصوير أو كيل او بالنقل وزن لما اللام زائدة لتقوية العامل وهو القبض لضعفه بالفرعية بالإضافة إلى كونه مع ألْ بذي المذكورات من العد والكيل والوزن يُحد صلة ما وهو متعلَّق الباء المواق: ابن شأس: القسم الثالث من الكتاب في حكم البيع قبل القبض وبعده ولا بد من بيان حكم القبض وصورته ووجوبه. وقال ابن عرفة: ضمان ما فيه حقُّ تَوْفيةٍ قبلها من بائعه وتتم بعَدِّ ما عُدَّ على مبتاعه واستقرار ما كيل أو وُزِن في وعاء مبتاعه ومنه الاجرُة بالنقل فحقُّ التوفيهْ منه المواق: سمع ابن القاسم: الصواب والذي يقع في قلبي أن أجر الكيَّالين على البائع، وقد قال إخوة يوسف: ﴿فأوف لنا الكيل﴾. ابن رشد: هذا المعلوم من قوله، الذي عليه أصحابه واستدلالُه بالآية صحيحٌ على القول بأنَّ شرْعَ مَن قبلنا لازم لنا. ابن العربي: لا خلاف أن شرع من قبلنا شرعٌ لنا في المسائل الخلافية خلاف شركة بالإسكان وتوليهْ إقالةٍ فهْي أعني الأجرة على الأرجح في كل من السائل مثلَ السلف أي القرض المواق: ابن عرفة عن ابن محرز: هذه تدل على أن ليس على الشريك أجر الكيل، وكذا ينبغي في الإقالة والتولية إذهما معروف كالشركة وكذا ينبغي في القرض والهبة. انظر بعد هذا عند قوله في بيع الطعام قبل قبضه وشركة. قلت: نقل هناك قول ابن يونس: قال ملك: أجمع أهل العلم أنه لا بأس بالشركة والتولية والإقالة في الطعام قبل أن يستوفى إذا انتقد الثمن ممن أشركه أو أقاله أو ولاه قال بعض فقهائنا: وأجرة الكيل في طعام أشْرَكَ فيه أو ولاّه بعد أن اكتاله له البائع منه على الذي أشركه أو ولاه كالبيع، كما أن عليه العهدة، بخلاف طعام استُقْرِضه هذا كيله على مُسْتقرضه، وإن كان أصله كله معروفا لكن الشركة والتولية تشبه البيع فحكمهما حكمه. وقال غيره من القرويين قوله إذا هلك هذا الطعام المشرَك فيه قبل أن يكتاله فمصيبته منهما جميعا، يَدُلُّ على أنه ليس على من أشركه أن يكيله له، لأنه لو كان ذلك

خليل وَاسْتَمَرَّ بِمِعْيَارِهِ وَلَوْ تَوَلاَّهُ الْمُشْتَرِي

التسهيل

واحكم لذا الضمان باستمراره ما دام ذا المبيعُ في مِعيارِه

ولو تولى المشتري ذا العملا إلا إذا المبيعَ فيه حَمَلا

لداره لعدم الإحضار لما به يحمله للدار

التذييل لكان ضامنا له حتى يكتاله م: وهذا أَبْيَنُ من الأول لأن أصل ذلك معروف فأشبه القرض، ألا ترى أن الشركة والتولية والقرض يجوز وإن لم يكتل ذلك مشتريه، ولا يدخله بيع الطعام قبل قبضه، لأن ذلك كله معروف فهو بخلاف لو باعه، وهذا أبين فاعْلَمْهُ. نقله باختصار غير مجحف إلا أن الميم التي يرمز بها ابن يونس لاسمه كأنها في نسخته منه كتب مكانها لفظ ابن يونس فتصحف في مطبوعة المواق إلى لفظ ابن القاسم فاعلم ذلك وقوله بعد أن اكتاله له البائع منه، كذا في النسخة التي عندي من ابن يونس والصواب أن كاله ثلاثيا وقلت: من السائل، لقول عبد الباقي فلا أجرة عليه لأنه فعل معروفا، وإنما هي على المقال والمولى والمشرك بالفتح ولذا لو كان السائل المقيل أو المولي أو المشرك بالكسر فلا أجرة على مجيبه الذي هو بالفتح، والأولى أن يقال: قوله بخلاف إلى آخره أي فالأجرة على سائل الإقالة والتولية والشركة لا على مسؤولها لأنه فعل معروفا، وسكوتِ البناني عنه واحكم لذا الضمان باستمراره ما دام ذا المبيع في معياره ولو تولى المشتري ذا العملا إلا إذا المبيع فيه حَمَلا لداره لعدم الإحضار لما به أي فيه يحمله للدار المواق: سمع عيسى ابن القاسم: من باع زيتا فأمر أجيره بكيله فكال مطرا منه في وعاء المشتري، ثم كال آخر فوقع على وعاء المشتري فانكسرا معا، فالثاني من بائعه ويضمن الأجير الأول لأنه من سببه ولا يضمن الثاني لأنه ليس من سببه. ابن رشد: المطر خفيف هو معيارٌ يُكالُ به. والمسألة كلها صحيحة وكون الثاني من بائعه لأن يد أجيره كيده، ولا يضمن الأجير ما سقط من يده. واختلف إن كان المبتاع هو الذي يكتال لنفسه أو وكيله على ذلك أو أجيره فسقط الكيل من يده أو من يد وكيله أو من يد أجيره بعد أن امتلأ وقبل أن يصبه في وعائه فانكسر وذهب ما فيه؛ فروى يحيى عن ابن القاسم أن مصيبته من البائع، وسواءٌ كان المكيال للبائع أو للمبتاع، إلا أن يكون المكيال هو الذي ينصرف به المبتاع إلى منزله ليس له إناءٌ غيره، فيكون ضمان ما فيه منه إذا امتلأ، كان له أو للبائع استعاره منه المبتاع؛ قاله ابن وهب وهو صحيح. وسمع عيسى: الذي يبتاع حِمْلَ ماءٍ وَجّهه مع السَّقّاءِ فانكسرت قِلالُه ضمانُه من السقاء. ابن رشد: حمل هذا على عادة الناس؛ لو كان زيتا لكان ضمانه من المشتري. وقال أصبغ: ضمانُ الماء من المشتري؛ وهو القياس. قلت انظر صفحة ثلاث وسبعين وثلثمائة وتالياتها الثلاث من المجلد السابع من البيان، ومنه الإصلاح؛ وصفحة خمس وأربعمائة وتاليتها من هذا المجلد. وقوله فسقط الكيل، كذا هو في مطبوعة البيان، وكأن أصله فسقط المكيال الحطاب: قال

خليل ....

التسهيل

وحاصل الصور في ذا أربع يزن شارٍ مثلا فيقع
موزونه في أخذه مُغْتَزِيا تفريغَهُ للمشتري مُوَفِّيا
في ظرفه فهو بلا خلف من الـ ـبائع في الذي ابن رشد قد نقل
والخلف لابن أخت لَخْمٍ عرفه ولإمام مازَرَ ابنُ عرفه
أو يزن الشاري ويأخذ الذي منه اشترى بغية تفريغ فذي

التذليل

البرزلي وسئل ابن رشد عن المكيال إذا امتلأ هل ضمانه من البائع أو من المبتاع؟ وكيف لو صبه في القِمَع ثم أريق كله أو فضل بعضه في إناء المشتري هل فيه القولان؟ فأجاب: ضمانه من البائع ما لم يحصل في إناء المشتري على القول بوجوب التوفية، ولا فرق بين إراقته من المكيال أو القمع. فقال السائل: القِمَع من منافع المشتري، تطوع له البائع به، ولو كان الإناء واسعا لم يحتج إلى قمع. فقال: وإن كان؛ فإن البائع لما التزم صب القمع له لزمه ما حدث بعده. فقال السائل: لو قال له البائع في الإناء الضيق: لا أصب حتى تأتي بإناء واسع أو قمع؟ قال: القول قوله. وتَعقبَ غيرُ السائل هذا الحكم الأخير، وقال: الصواب إلزام القمع له عُرْفَ الناس وعادتهم كما يلزمه إحضار المكيال فيما يكال إذا كان عرفَ الناس، لأن المبتاع ترتب له في ذمة البائع الكيل كما يفعل الناس، والتزم المتعقب هذا القول. قال السائل والأول أحب إلي، والفرق أن الكيل يلزم البائع لقوله تعلى ﴿وأوفوا الكيل﴾. والقمع تفضلٌ لا يُلزمه إلا أن يلزم نفسه. انتهى وقال في مختصر فتاوي ابن رشد لابن عبد الرفيع التونسي: مسئلة لا يضمن المشتري الزيت حتى يصير في إنائه ولو صبه البائع في القمع على القول بالتوفية. واختلف المتأخرون إذا قال البائع: لا أصب إلا في إناء واسع لا يحتاج إلى قمع هل يكون له ذلك أو لا؟ انتهى. فرع قال سند في باب غسل الجنابة في مسئلة وصول الماء لفرج المرأة من غير جماع: مسئلة من باع زيتا وأفرغه المبتاع على زيت عنده ثم وجد بعد ذلك في إناء المبتاع فأرة ولم يُتحقق من أي الزيتين هي، فإنا نحكم به من زيت المبتاع لأنه في وعائه انتهى قلت: قوله: والصواب إلزام القمع له عرف الناس وعادتهم، فيه سقط والأصل إذا كان من عرف الناس وعادتهم. وعبارة فتاوي ابن رشد: إذا كان من عادة الناس وعرفهم. وقوله: والتزم المتعقب هذا القول يعني ثبت عليه وعبارة الفتاوي قال السائل فحاججت الغير في ذلك فثبت عليه وأبى الرجوع عنه وحاصل الصور في ذا أربع يزن شار أي بائع مثلا أي أو يكيل أو يَعُدُّ فيقع موزونه مثلا في أخذه مغتزيا تفريغه للمشتري مُوَفّيا في ظرفه متعلق بقولي تفريغه والضمير المضافُ إليه ظرفُ للمشتري فهو بلا خلف من البائع في الذي ابن رشد قد نَقَلْ والخلف لابن أخت لخمٍ عرفه ولإمام مازَرَ ابنُ عرفه فاعل عرفه أو يزن الشاري كالأولى ويأخذ الموزون الذي منه اشترىٰ الموصول فاعل يأخذ بغية تفريغ فذي

خليل ....

التسهيل

فيهــا الضــمان ممــن اشــترى في — ســقوطه منــه بــلا خــلاف

أو يتــولى المشــتري كــلا فمــا — لــك وشــيخ العتقــاء ألزمــا

إن ســقط الضــمانَ مَــن هــذا شــرى — إذ ذاك كالوكيــل فيمــا باشــرا

وبضــمان المشــتري في ذي قضــى — ســحنونٌ اذ لنفســه قــد قبضــا

أو لا يكــون المشــتري قــد أحضــرا — مــن داره ظرْفًــا لِحمــل المشــترى

فهــو يريــد الحمــل في أزيــار — أو في جلــودِ أو كِفــافِ الشــاري

فبفــراغ الــوزن في ذي ينتقــل — لــه الضــمانُ ولــه البيــع يحــل

التذليل

فيها الضمان ممن اشترى في سقوطه منه بلا خلاف أو يتولى المشتري كُـلاً فمالك وشيخ العتقاء ألزما إن سقط الضمانَ مَن هذا شرى مفعولا ألزما إذ ذاك أعني المشتري كالوكيل عن البائع فيما باشرا وبضمان المشتري في ذي قضى سحنونٌ اذ بالنقل لنفسه قد قبضا فهو مقابل لو في قول الأصل: ولو تولاه المشتري أو لا يكون المشتري قد أحضرا من داره ظرفا لحمل المشترى فهو يريد الحمل في أزيار أو في جلود أو كِفافِ جمع كفة الشاري من باب ذراعي وجبهة الأسد فبفراغ الوزن في ذي ينتقل له الضمانُ وله البيعُ يَحل في الطعام لتمام قبضه. قال البناني: اعلم أن الصور هنا حاصلها أربع: الأولى: أن يتولى البائع الوزن مثلا ثم يأخذ الموزون ليُفرِّغه في ظرف المشتري فيسقط من يده، فالمصيبة من البائع اتفاقا. الثانية: مثلها ويتولى المشتري التفريغ أي يأخذه من الميزان ليفرغه في ظرفه فيسقط من يده، فالمصيبة من المشتري اتفاقا. حكاه ابن رشد فيهما، ونازعه ابن عرفة بالنسبة للأولى فقال قلت: قولُه في هلاكه بيد البائع: إنه منه اتفاقا خلافُ حاصل قول المازري واللخمي: في كونه من بائعه أو مبتاعه ثالثها: إن تولى مبتاعه كيله فمنه انتهى وزعم التتائي وتبعه الزرقاني أن ابن عرفة نازع ابن رشد في الثانية وليس كذلك. الثالثة: أن يتولى المشتري الوزن والتفريغ فيسقط من يده، فقال ابن القاسم وملك: المصيبة من البائع لأن المشتري وكيل عن البائع ولم يقبض لنفسه حتى يصل إلى ظرفه. وقال سحنون: المصيبة منه لأنه قابض لنفسه، ولم يجر هذا الخلاف في الثانية لأن البائع لما تولى بنفسه الوزن دل على أن قبض المشتري منه ليفرغ قبضٌ لنفسه. الرابعة: أن لا يحضر ظرف المشتري ويريد حمل الموزون في ظرف البائع ميزانا أو جلودا أو أزْيَارًا فالضمان من المشتري بمجرد الفراغ من الوزن لأنه قابض لنفسه في ظرف البائع ويجوز له بيعه قبل بلوغه إلى داره لأنه قد وجد القبض حقيقة، فليس فيه بيع الطعام قبل قبضه. فعليك بهذا التحرير فإنه زبدة الفقه. وقرره بعض شيوخنا قلت: فلذلك حاولت عقده

خليل وَقَبْضُ الْعَقَارِ بِالتَّخْلِيَةِ وَغَيْرِهِ بِالْعُرْفِ

التسهيل ثـــم العقـــار قبضـــه بالتخليـــه وغـــيره بـــالعرف قلـــت وهيـــه
مســـئلة فيمـــا مـــن البيـــع فسد أثرُهـــا فـــذكرها فيـــه أســـد

التذليل ثم العقارُ قبضه بالتخليه وغيرُه بالعُرف قلت وهِيَهْ مسئلة فيما من البيع فسد أثرُها تقديم الخبر للحصر فذكرها فيه متصلة بقوله: وإنما ينتقل ضمان الفاسد بالقبض أسد نقل معناه عبد الباقي عمن رمز له بالقاف. ويأتي قريبا لفظ المواق. الحطاب: أي وقبض غير العقار مما ليس فيه حق توفية بالعرف وأما ما فيه حق توفية فقد بين القبض فيه بما ذا يكون. تنبيهان الأول: إنما نبه على القبض في العقار وغيره مما ليس فيه حق توفية وإن كان الضمان فيه بالعقد الصحيح كما نبه عليه بقوله عقبه: وضمن بالقبض لأنه قدم في آخر فصل البيوع المنهي عنها في الكلام على البيع الفاسد أن الضمان فيه لا ينتقل إلا بالقبض، ولم يبين هنالك القبض ما هو؟ فبينه هنا. والله أعلم. الثاني التمكين من القبض هو معنى قول الموثقين: أنزله فيه منزلته. قال في مختصر المتيطية: ويلزم البائع إنزال المبتاع في المبيع، فيقول وأنزله فيه منزلته. فإن تأخر إنزاله عن وقت البيع أنزله بعد ذلك، ومعناه مكنه من قبضه وحوّزه إياه. انتهى المواق: انظر هذا وَهُمْ قد نصوا أن بالإيجاب والقبول لم يختلف قول ملك في شراء الدار الغائبة أن ضمانها من المبتاع وإن بعدت. وقال ابن القاسم الذي يبيع الدار ويستثني سكناها سنة فانهدمت الدار قبل أن تمضي السنة إنها من المبتاع وكذا إذا نفقت الدابة بيد البائع في الأيام التي استثنى ركوبها، إن ضمانها من المشتري. وقال ابن شأس: حكم القبض انتقال الضمان إلى المشتري وصورته تحكم فيه العادة، فأما في العقار فتكفي التخلية، وكذلك فيما بيع على الجزاف، وما سوى ذلك فعلى حسب العادة فيه. انتهى. انظر هل لهذا في البيع الصحيح مظهرٌ في الخارج، أو هو كما قال ابن سهل في الإنزال؟ قال: مضى بالإنزال عمل الأندلس، ولا معنى له، إذ لا يلزم عليه ضمانٌ ولا غيره. انتهى وكذا المنصوص عليه في العقار لو انهدمت الدار بعد البيع وقبل أن يخلي البائع متاعه منها لكان ضمانها من المشتري. وكذلك قال ابن القاسم فيمن باع ثوبا عليه بدينار، وقال للمشتري: أبلُغُ البيت به آخذ على نفسي ثوبا ثم آتيك بِثَوْبك، فاختُلس منه الثوب فإن مصيبته من المشتري إذا قامت بينة. ابن رشد: هذا كما قال لأن سؤالَ البائع للمشتري أن يذهب بالثوب إلى بيته استعارة منه له، ومن استعار ما يغاب عليه من ثوب أو غيره فقامت بينة على تلفه، فالمصيبة من المعير على المشهور من المذهب. وقد تقدم اعتراض ابن عرفة على ابن الحاجب في اليمين على العيب أن يقول فيه: وأقبضته وما به عيبٌ، وقال: إنه مخالف للمذهب في أن الضمان بالعقد لا بالقبض إلا فيما فيه حق توفية كيلٍ أو وزن أو عدد من مبيع لم يحبس في ثمنه من مبتاعه بعقد بتًّا. قلت: قوله قبل أن يُخليَ البائع متاعه منها صوابه أن يخليها

خليل وَضُمِنَ بِالْعَقْدِ إلاَّ الْمَحْبُوسَةَ لِلثَّمَنِ أَوْ لِلإِشْهَادِ فَكَالرَّهْنِ

التسهيل

وبالصحيح اللازم الضمان للـ ـمبتاع فيما لا يوفى ينتقل
إلا التي تحبس جرّا ثمنِ أو قصد إشهادٍ فكالمرتَهَن
وكونَها من شار اطلاقا عضد بعضٌ ولكن ما لدى الشيخ أسد
وما عليه تقع المبايعه بعهدة الثلاث والمواضعه
للدم ....

التذليل البائع من متاعه. وقوله في أول الكلام: وهم قد نصوا أن بالإيجاب والقبول، كأنّ فيه سقَطًا والأصل أن بالإيجاب والقبول يتم العقد وينتقل الضمان في الصحيح الذي لا توفية فيه، أو نحو ذلك مما يتم به الكلام وبالصحيح اللازم للجانبَيْن الضمانُ لِلْمبتاع فيما لا يوَفّى أي ليس فيه حق توفية [illegible] جعل اللزوم للجانبين وهو التقرير الثاني من التقريرين اللذين ذكرهما عبد الباقي لقول البناني إنه المتعين، قال: والأول غير صحيح لأنه إذا كان غير لازم كالبيع بالخيار أو لكونه غير رشيد فالضمان من البائع والملك له، كما تقدم في الخيار. ويعني بالأول قول الزرقاني لازما أوْلا. وتركت مما قيد به عبد الباقي كونه بلا عهدة ثلاث لأني سأذكر ذلك في المستثنيات إلا التي تُحبس جرًّا بالقصر لغة في المدود ولذلك كتبته بالألف ثمن أو قصدَ إشهادٍ فكالمرتهَن في المسئلتين وكونَها من شارٍ اطلاقا كانت مما يغاب عليه أو لا، ثبت التلف ببينة أو لا عضد بعض ولكن ما لدى الشيخ أسد انظر الرهوني بتأن فقد لحقني الآن من الفتور ما يصد عن الإطالة ويبعث على الإحالة وإلا ما عليه تقع المبايعه بعهدة الثلاث عبد الباقي على قول الأصل: وضمن بالعقد وضمن بالبناء للمفعول أي ضمن المشتري ما اشتراه، وليس فيه حق توفية، ولا عهدة ثلاث. ثم قال: وقولي ولا عهدة ثلاث، تحرز عما هي فيه فإنما يضمن بعد تمامها فكان الأولى ذكرها مع المستثنيات الآتية وإلا المواضعه فإن ضمان بائعها يستمر للدم أي لرؤيته وعدلت عن قول الأصل: فبخروجها من الحيضة، لقول المواق: لو قال فبدخولها في الحيضة لتنزل على ما يتقرر. ابن يونس: معنى المواضعة أن توضع الجارية على يدي امرأة عدلة حتى تحيض، فإن حاضت تم البيع فيها، وضمانها مدة المواضعة من البائع، والنفقة عليه، وما لحقها من موت أو نقصان جسم فهو من البائع، وللمبتاع في الموت إمساك جميع الثمن إن كان لم يخرجه، وارتجاعه إن كان أخرجه، وله فيما كان من نقص في جسدها خيار الرد بالعيب والإمساكِ. قال جمهور أصحاب ملك: وكذا ما كان في غير جسدها كالزنا والسرقة وشرب الخمر لأنه عيب لو كان أقدم من أمد التبايُع لرُدّت به خلافا لأصبغ. الباجي: وبأول الدم تخرج عن ضمان البائع، ويتقرر عليها ملك المشتري وله أن يستمتع بها بغير جماع. قاله ابن القاسم في المدونة.

خليل وَإِلاَّ الْغَائِبَ فَبِالْقَبْضِ وَبُدِئَ الْمُشْتَرِي لِلتَّنَازُعِ وَالتَّلَفُ وَقْتَ ضَمَانِ الْبَائِعِ بِسَمَاوِيّ

التسهيل
.... والغائب للقبض على أن العقار فيه تفصيل خلا
وثمرا لأمن أن يجاح والـ ـمبتاع ما سوى الجوائح حمل
وقولهم في ثمر بيع وقد طاب ومن ثمنه البيعُ فسد
يُضْمَنُ بالعقد ضعيفٌ مثل ما في فاسد البيوع قد تقدما

التذليل الحطاب: تبع رحمه الله في هذا الكلام ابن عبد السلام. ثم قال: قلت: وظاهر كلام المصنف في التوضيح والشارح في شروحه أن الباجي إنما أخذ ذلك من كلام ابن القاسم، وأن المشهور خلافه وليس كذلك، وقد صرح في المدونة في كتاب الاستبراء بأنها تخرج من ضمان البائع برؤية الدم، فذكر نصها. ثم قال: ونقل الباجي ذلك على أنه المذهب. فذكر نصه الذي اختصر المواق بما تقدم. ثم قال فتأمله فإنه لم يذكر قولا باستمرار الضمان إلى خروجها من الحيضة. الرهوني على قول الزرقاني: إذ لا يشترط طهرها منها على المعتمد، مقابل المعتمد نقله الحطاب عن ابن عبد السلام جَازِمًا به فانظره، وقد انتصر أبو علي للمصنف وابن عبد السلام وابن الحاجب وأطال في ذلك فانظره يظهر لك أن مقابل المعتمد في كلام الزرقاني موجود بل تظهر لك قوته و **إلا الغائب للقبض** المواق تقدم هذا في بيع الغائب عند قوله: وضمنه المشتري **على أن العقار فيه تفصيل خلا** راجع التعليق على قولي: وضمانُ مشترى جزافِ أصْلٍ غاب مِمّن اشترى إلا لشرطه وممن بايعه إلا لشرط منه أو منازعه ضمانُ غيره وعن جد علي وغيره رجوعُ ذي للأول. وحاصل ما ثم أن العقار المبيع غائبا جزافا ضمانه من مبتاعه إلا أن يشترطه على البائع، أو ينازعَه في أن العقد صادفه باقيا سالما على ما لجَدِّ علي الأجهوري وغيره من رجوع قول الأصل: أو منازعة إلى العقار **و إلا ثمرًا لأمن أن يجاح** المواق: سمع ابن القاسم: من اشترى نصف ثمرة بعد ما بدا صلاحها فلا أرى ببيعها بأسا قبل أن يجُدَّها. ابن رشد: هذا مقتضى القياس لأن حظه من الثمرة داخل في ضمانه بالعقد كما يدخل جميعها في ضمانه بعقد الشراء وإن لم يستوفها إلا ما في ذلك من حكم الجائحة على سنتها في الوجهين جميعا. قلت: انظر صفحة ست وتسعين وتاليتها من المجلد السابع من البيان **والْمُبتاعُ ما سوى الجوائح حَمَل** عبد الباقي: ومفهوم قوله: للجائحة أن ما يحصل فيها من غير جائحة كغصب إنسان معيّن لها فمن المبتاع كما في ق قلت: إن أراد المواق فهو إشارةٌ إلى نقله قول ابن رشد: لأن حظه من الثمرة داخل في ضمانه بالعقد. إلى آخر ما مر **وقولهم في ثمَر بيعَ وقد طاب ومن ثمنه البيعُ فسد يُضمن بالعقد ضعيفٌ مثل ما في فاسد البيوع قد تقدما** راجع قولي: وقبضا قد جعل شرا الجزاف كشرا فدان مستحصد بفاسد الأثمان إلى قولي: لكن صاحب الحدود جعله مخالف المشهور عند

خليل ....

التسهيل فـــلا يغرنـــك مـــا في التـــاج والفـــتح والطـــالع إذ تحـــاجي
وفي نـــزاع بـــائع ومشـــتر في البَـــدْء بالـــدفع يُبَـــدًا المشـــتري

التذليل النقله فلا يغرنك ما في التاج للمواق والفتح للبناني والطالع للتودي إذ تحاجي الرهوني على قول الزرقاني وضمانُها في الفاسد من البائع ما دامت في رؤوس الشجر حتى يجذها المشتري إن كان الفساد لشرائها قبل طيبها فإن اشتُريت فاسدًا بعده فضمانها من المبتاع بمجرد العقد لتمكنه من أخذها، فنزل منزلة القبض ويلغز بها فيقال: لنا فاسدٌ يُضْمَنُ بالعقد، قال التوديُّ ما نصه: لما قرأت هذا المحل سنة سبع وستين ومائة وألف قلت :

لنـــا فاســـد بالعقـــد يضـــمن نـــاجزا وإن لم يكـــن قـــبضٌ أجِـــبْ أيهـــا الحـــبر

فأجابني بعض النجباء من الطلبة :

جوابـــك فـــردَ العصـــر مـــا بيـــع فاســـدا مـــن الثمـــر بعـــد الطيـــب دام لـــك الفخـــر

انتهى منه بلفظه قلت: وهذا كله مبنيٌّ على أن ضمانها من المبتاع بمجرد العقد وبه جزم المواق في تاجه والتودي في طالعه ومحمد البناني في فتحه، وقد قدمنا عند قول المصنف: وإنما ينتقل ضمان الفاسد بالقبض، أن المشهور خلافه، ولذلك ذيلت ما تقدم فقلت :

ولكـــنّ ذا قـــولٌ ضـــعيف فـــلا تحـــد عـــن المـــذهب المشـــهور يَعْـــلُ لـــك القـــدر

ولا تَغـــترِرْ بالتـــاج مـــعْ طـــالعٍ ولا بفـــتح وطـــالعْ مـــا تنـــاءى بـــك العمـــر

وفي نسخة تمادى بدل تناءى وفي نزاع بائع ومشتر في البدء بالدفع يُبَدًا بالتخفيف بالإبدال على إعطاء لفظ الوصل ما للوقف المشتري ابن رشد في شرح مسئلة في سماع أشهب من جامع البيوع: من حق البائع أن لا يدفع إلى المشتري ما باع منه، ولا يزنه له، ولا يكيله له إن كان مكيلا أو موزونا حتى يقبض ثمنه لأن ذلك كالرهن في يده بالثمن وهو أمر متفَقٌ عليه في المذهب مختلف فيه في غيره، قيل إنهما إذا اختلفا فقال البائع: لا أدفع السلعة حتى أقبض الثمن، وقال المبتاع لا أدفع الثمن حتى أقبض السلعة أجبر البائع على دفع السلعة أولا، وقيل: يجبر المبتاع على دفع الثمن أولا، وقيل إنه لا يحكم على واحد منهما بالدفع ابتداءً ويقول الحاكم لهما: من أحب منكما أن أقضي له على صاحبه فليدفع إليه، وقيل: إن الحاكم ينصب أمينا يأمر كل واحد منهما بالدفع إليه فيسلم الثمن للبائع والسلعة للمبتاع، وقيل في ذلك غير ذلك. انظر صفحة ثمان وخمسين وثلثمائة وتاليتها من المجلد السابع من البيان. التوضيح: المازري: ولا أعرف فيها نصا لملك ولا للمتقدمين. ابن القصار: والذي يقوى في نفسي أحد أمرين: جبر المشتري وهو مذهب أبي حنيفة أو إعراض الحاكم عنهما فمن تطوع منهما أجبر له الآخر، قال: وجبر المشتري أقوى وخرج عبد الحميد قولين، أحدهما، جبر المشتري من جبر الزوج على دفع الصداق قبل الدخول لأن الزوج مشتر والمرأة

خليل يَفْسَخُ وَخُيِّرَ الْمُشْتَرِي إنْ غَيَّبَ أَوْ عُيِّبَ أَوْ اسْتُحِقَ شَائِعٌ وَإِنْ قَلَّ وَتَلَفُ بَعْضِهِ أوِ اسْتِحْقَاقُهُ

التسهيل

ويَفْسَخ التلفُ في وقت ضما	ن بائع بنازل من السما
وخُير المبتاع إن تعيبا	به كذا إذا المبيعَ غيّبا
بائعُه ولم يُصَدَّق في التلف	ولم يُقِم بينةً ولا حلف
كما لدى النفزي أو إن حلفا	كما ابنُ رشد قد أفاد مصطفى
وللرهوني هنا وفي السلم	أن ليس في التخيير عنده قسم
أو استحق شائع هبه يقل	ما لم يكن يقبل قسْما أو يُغِل

التذليل بائعة والثاني: تبدئة البائع، من اختلاف المكتري وصاحب الدابة، فإنه قال في الأكرية من المدونة: يبدأ صاحب الدابة بالدفع فكلما مضى يوم أخذ حصته من الكراء. ونقل بعض من تكلم على هذا المحل عن شيخه الزواوي أنه كان يتعجب من احتياجهم إلى هذا الاستقراء على ضعفه وفي المدونة ما هو نص أو كالنص على تبدئه المشتري ففي كتاب العيوب منها، ومن اشترى عبدا فللبائع أن يمنعه من قبضه حتى يدفع إليه الثمن. وكذلك قال ابن عبد السلام وزاد موضعا آخر كهذا وهو أنه قال في هبة الثواب فللواهب منعها حتى يقبض العوض كالبيع. وقال القاضي إسماعيل يدفع الثمن والمثمون إلى رجل فيدفع الرجل إلى كل واحد منهما ما يستحقه وصحح المازري أن المتبايعين يخرج كل واحد منهما ما عنده ويمد كل واحد منهما يده إلى صاحبه وإن تعذر هذا انتقل إلى القرعة. وانظر الحطاب لكلام الطراز ولبحث ابن عرفة في دلالة نصها الذي ذكر الزواوي على تبدئة المشتري وغير ذلك ويَفْسَخُ التلفُ في وقت ضمان بائع بنازل من السما وخُير المبتاعُ إن تعيّبا به الضمير للنازل من السماء ابن شأس: حيث قلنا: إن الضمان من البائع فتلِف المبيعُ انفسخ العقد، وإتلاف المشتري قبضٌ له، وإتلاف البائع والأجنبي لا يفسخ العقد، ويوجب القيمة وإن تعيب المبيع بآفة سماوية خير المبتاع كذا إذا المبيعَ غيّبا بالمعجمة بائعه ولم يُصَدَّقْ في التلف ولم تقم بينة ولا حَلَف كما لدى النّفْزِي هو ابن أبي زيد أو إن حلفا كما ابنُ رشد قد أفاد مصطفى وللرهوني هنا وفي السلم أن ليس في صورة التخيير عنده الضمير لابن رشد قسم انظره هنا وفي السلم عند قول الأصل ونُقِض السلم وحلف وتخييرُهُ في فسخ البيع عن نفسه لعدم تمكنه من القبض، والفرض أن ضمانه من بائعه وفي التماسك به ويطلب البائعَ بمثله أو قيمته. قاله في التوضيح أو استُحِق شائعٌ هبه يَقِل ما لم يكن المستحَق منه جزءٌ شائع يَقبَل قَسْمًا أو يغل الحطاب على قول الأصل: أو استحق شائع وإن قل، هذا إذا كان لا ينقسم بغير ضرر، وأما ما ينقسم بغير ضرر فلا. صرح بذلك في رسم العتق الثاني من سماع عيسى من كتاب الاستحقاق ونقله ابن عرفة هنا. وقال ابن رشد في رسم يوصي هذه مَسْئَلةٌ

خليل كَعَيْبٍ بِهِ وَحَرُمَ التَّمَسُّك بِالأَقَلِّ إلاّ الْمِثْلِيَّ

التسهيل

وكـــانجلا عيـــب مبيـــع كمنـــا	أن يســـتحق منـــه بعـــض عينـــا
مطلقـــا او يتلـــف في ضـــمان	شـــار بـــلا فعـــل مـــن الإنســـان
وههنـــا يمنـــع بالأقـــل	تمســـك في الكـــل إلا المثلـــي
فالمشـــتري لـــه في الاســـتحقاق	لجُلـــه تمســـك بالبـــاقي

التذليل حَسَنَة بيّن فيها أن استحقاق اليسير من الأجزاء فيما ينقسم كاستحقاق اليسير من المعدود ليس للمشتري إلا الرجوع بقيمة ما استحق بخلاف استحقاق اليسير من الأجزاء فيما لا ينقسم، هذا يكون للمشتري رد الجميع لضرر الشركة فهي مفسرة لجميع الروايات، واليسير النصف فأقل. انتهى وقال في رسم العتق: وهذا كما قال إن استحقاق العشر من الدار قد يضر ببقية الدار، وقد لا يضر، فإن كانت لا تنقسم أعشارا فلا شك أن ذلك ضرر، له رد جميعها وإن انقسمت ببيت يحصل للمستحق من الدار، والمدخلُ والساحةُ مشترَكَانِ فإن كانت دارا جامعة كالفنادق التي تكرى ويسكنها الجماعة فليس ذلك بضرر، فيرجع بقدره من الثمن ولا يرد الجميع، وإن كانت دارا للسكنى فذلك ضرر. وأما إن كانت تنقسم بغير ضرر ولا نقصان من الثمن ويصير لكل نصيبٍ حظه من الساحة وبابٌ على حدة فليس ذلك بضرر إلا أن يكون المستحَق الثلثَ فأكثر والدارُ الواحدة في هذا بخلاف الدور، لأنه إذا اشترى الدور فاستُحق بعضُها لا يَرُد جميعها إلا أن يكون الذي استحق منها أكثر من النصف. هذا هو الذي يأتي في هذه المسئلة على مذهب ملك لأنه قد نص في المدونة في القسمة منها أن استحقاق ثلث الدار الواحدة كثيرٌ. انتهى وانظر الزرقاني وكانجلا بالقصر للوزن عيب مبيع كمنا أن يستحق منه بعض عَيْنا مطلقا كان في ضمان البائع أم لا او بالنقل يتلف في ضمان شار بلا فعل من الإنسان المواق: ابن عرفة هلاك المبيع قبل ضمانه مبتاعه بغير سبب بائعه كاستحقاقه ينقض بيعه، وتغيره حينئذ يوجب تخيير مبتاعه وتلف بعضه أو استحقاقُه كرده بعيب، إن قل لزمه الباقي بمنابه من الثمن. ثم قال: وعبارة ابن يونس: الموضع الذي للبائع في العيوب فيه حجة على المبتاع في أن يأخذ الجميع أو يرد، فيه للمبتاع حجة في الاستحقاق في أن يرد الجميع أو يمسك السالم بحصته من الثمن، والموضع الذي ليس للبائع في رد المعيب عليه حجة لقلته، ليس للمبتاع في استحقاق مثل ذلك من يده حجة لقلته ويلزمه أخذ السالم بحصته هذا هو القياس. والله أعلم. وههنا الإشارة إلى ضمان البائع يمنع بالأقل تمسك في الكل أي الاستحقاق والعيب. وما تقدم فيما يحصل منهما في ضمان المشتري. جئت بهذا كالأصل وإن كان يمكن الاستغناء عنه كما قال ابن عاشر بجعل التشبيه تاما لترتيب الاستثناء عليه إلا المثلي فالمشتري له في الاستحقاق لجله تمسك بالباقي

خليل وَلاَ كَلاَمَ لِوَاجِدٍ فِي قَلِيلٍ لاَ يَنْفَكُّ كَقَاعٍ وَإِنِ انْفَكَّ فَلِلْبَائِعِ الْتِزَامُ الرُّبْعِ بِحِصَّتِهِ لاَ أَكْثَرَ وَلَيْسَ لِلْمُشْتَرِي الْتِزَامُهُ

التسهيل

بقسطه لا العيبِ إلا برضا ... بائعه خلافَ ما الأصلُ اقتضى

وعيبه ذو خمسة أقسام ... نزرُ سوى المنفك كالطعام

أسفلُه من قاعه يأتيه ... ندًى فلا كلامَ لِلْمُلْفِيه

ونزر منفك ومثلُ خمُس ... أو ربُع فليس شارٍ بمُسي

إن يلتزم ذا العيب فيهما وما ... للثلث والنصفِ سما وما سما

التذييل **بقِسْطه لا العيبِ إلا برضا بائعه خِلافَ ما الأصل اقتضى** الحطاب على قول الأصل: إلا المثليَّ فإنه يجوز للمشتري التمسك بالأقل وإن استحق الأكثر وله فسخ العقد عن نفسه. والفرق بين المثلي والمقوم أن ما ينوب المثلي من الثمن معلوم بخلاف المقوم. وقولُ الشارح في شروحه الثلاثة قوله إلا المثلي، أي فإنه يلزم المشتريَ باقيه بحصته من الثمن سهوٌ، لأنه إذا استحق الأكثر لم يلزم المشتري باقيه، وإنما له الخيار. قاله في المدونة. وصرح بذلك ابن الحاجب وغيره، بل قال في التوضيح: اعترض ابن عبد السلام على ابن الحاجب بأن كلامه يقتضي أن لا خيار له في المثلي باستحقاق النصف وليس كذلك، بل ابنُ القاسم يُخيّره بالثلث فأكثر. وفي ابن يونس يُخَيّر بالربع انتهى. تنبيه كلام المصنف يقتضي أن استحقاق جل المثلي كوجود العيب بجله، وليس كذلك، فإن استحقاق جله يوجب للمشتري الخيار في التمسك بالباقي أو رده، ووجود العيب بجله يوجب له الخيار في الرضا بالجميع أو رد الجميع، وليس له التمسك بالسالم ورد المعيب إلا برضا البائع كما سيأتي في قول المصنف: وليس للمشتري التزامه بحصته مطلقا. وقال في كتاب القسمة من المدونة: ومن اشترى مائة أردب قمحا فاستحق منها خمسون خير المبتاع بين أخذ ما بقي بحصته من الثمن أو رده، وإن أصاب بخمسين أردبا منها عيبا أو بثلث الطعام أو بربُعه فإنما له أخذ الجميع أو رده وليس له رد المعيب وأخذُ الجيد خاصة انتهى. وصرح بذلك في أول كتاب التدليس بالعيوب من المدونة. قلت: قوله أول الكلام: وإن استحق الأصل، كذا هو في المطبوعة ومخطوطة العلوي، ولا يظهر للواو محل.

وعيبه أعني المثلي من طعام وما كان في معناه من المكيل والموزون من العروض **ذو خمسة أقسام نَـزْرُ سوى المنفك كالطعام أسفلُه من قاعه يأتيه ندى فلا كلام للملفيه** وهو القسم الأول **ونزرُ منفك** وهو الثاني **ومثل خمس أو ربع** بضمتين فيهما، وهو الثالث **فليس شار بمسي إن يلتزم ذا العيبِ** ويُلزِمِ المشتري السالم بما ينوبه **فيهما** إذ ذلك له فيهما بلا خلاف، بخلاف المشتري على ما في المدونة في الثاني واتفاقا في الثالث كما يأتي **وما للثلْث** بالإسكان **والنصف سما** وهو الرابع **وما سما**

خليل ....

التسهيل عنـــه وذا الجـــلُّ وفيهمـــا امنعـــه تشقيصَـــه كالمشـــتري في الأربعـــه

التذليل عنه أي عن النصف وذا الجلُ وهو الخامس وفيهما امنعَـهْ بالاستغناء بالفتحة عن الخفيفة تشقيصه كالمشتري في الأربعه التي بعد الأول ابن غازي في قول الأصل: ولا كلام لواجد في قليل لا ينفك كقاع، وإن انفك فللبائع التزام الربع بحصته لا أكثر، وليس للمشتري التزامه بحصته مطلقا، اشتمل هذا الكلام مع شدة اختصاره على الأقسام الخمسة التي ذكرها ابن رشد، إذ قال: الفساد الموجود في الطعام خمسة أقسام، أحدها كونه مما لا ينفك الطعام عنه كالفساد اليسير في قيعان الأهراء والبيوت الذي جرت العادة به، فهذا لازم للمشتري ولا كلام له فيه. الثاني: ما ينفك عنه الطعام إلا أنه يسير لا خطب له، فإن أراد البائع أن يلتزم المعيب ويُلزِم المشتريَ السالمَ بما ينوبه من الثمن كان ذلك له بلا خلاف وإن أراد المشتري أن يلتزم السالم ويرد المعيب بحصته من الثمن لم يكن له ذلك على ما في المدونة، وروى يحيى عن ابن القاسم أن ذلك له الثالثُ: كونُهُ مثل الخمس أو الربع ونحوهما، فإن أراد البائع أن يُلْزِمَ المشتريَ السالمَ بحصته من الثمن ويسترد المعيب، كان له ذلك بلا خلاف إذ لا اختلاف في أن استحقاق ربع الطعام أو خمسه لا يوجب للمبتاع رد باقيه، وإن أراد المبتاع أن يَرُدَّ المعيب ويَلْتَزِمَ السالمَ بحصته من الثمن لم يكن له ذلك بلا خلاف أيضا. الرابع: كونه ثلثا أو نصفا فإن أراد البائع إلزام المشتري السالم بحصته من الثمن لم يكن له ذلك على مذهب ابن القاسم وروايته عن ملك رضي الله تعلى عنهما، وله ذلك على مذهب أشهب واختيار سحنون، ولم يكن للمبتاع التزام السالم ورد المعيب بحصته من الثمن. الخامس: كونه أكثر من النصف وهو الجل فلا اختلاف أنه ليس للبائع إلزام المشتري السالم بحصته من الثمن، ولا للمبتاع ردُّ المعيب بحصته منه انتهى فأشار المصنف إلى الأول بقوله: ولا كلام لواجد في قليل لا ينفك كقاع وإلى الثاني والثالث بقوله: وإن انفك فللبائع التزام الربع أي المعيب فما دونه لنفسه بما ينوبه من الثمن، وإلى الرابع والخامس بقوله: لا أكثر أي ليس للبائع التزام المعيب لنفسه إذا كان أكثر من الربع كالثلث فما فوقه، وانطبق قوله: وليس للمشتري التزامه بحصته مطلقا، على الأربعة التي بعد الأول المشار له بقوله: ولا كلام لواجد في قليل لا ينفك. انتهى كلام ابن غازي. وقال في تكميل التقييد بعد نقل كلام ابن رشد: وإذا اقتصرنا على المشهور في أقسام ابن رشد رجعت الخمسة إلى ثلاثة لاستواء حكم الثاني والثالث، وحكم الرابع والخامس وقد جمعت هذه الثلاثة في ثلاثة أبيات من الرجز تقريبا للحفظ فقلت:

عـــن ابـــن رشـــد الرضـــا المرضـــي ألـــغ معيـــب العـــرف في المثـــلي

وشَقِّصَـــا للشـــار لا للمشتـــري في الربـــع فالـــدون علـــى المشـــتهر

والثلـــث والنصـــف امنعًـــا كالجـــل تشقيصـــــها إلا بوفـــق الكـــل

خليل بِحِصَّتِهِ مُطْلَقًا وَرُجِعَ لِلْقِيمَةِ لاَ لِلتَّسْمِيَةِ وَصَحَّ وَلَوْ سَكَتَا لاَ إِنْ شَرَطَا الرُّجُوعَ لَهَا

التسهيل
وإن تعــــدد المبيـــــع واســـــتُحق   أو عِيــبَ قِســطُ نصــفٍ او أدنــى يحــق
للقيمـــــة الرجـــــوع لا للتســـــميهْ   وصــح لــو سُــكِتَ عــن ذي التجزِيَــهْ
لا إن رُجوعًـــا شَـــرَطا للتَّسْـــمِيَهْ   مــا لم تكــن بقيمـــة مقْتَدِيَـــهْ

التذليل انتهى قلت: وجمعت أنا الخمسة في الخمسة. ونقل المواق كلام ابن رشد وزاد بعد قوله الموجود في الطعام وما كان في معناه من المكيل والموزون من العروض إذا وجد في أسفله ما هو مخالف لأوله. وبعد قوله لم يكن له ذلك على ما في المدونة لأن البائع إنما باع على أن حمل بعضه بعضا. وقال إثر كلامه في القسم الثالث ومضمنه أن الفتوى في القسم الثاني والثالث واحدة وإثر كلامه في القسم الخامس وقد تضمن هذا أيضا أن الفتوى في القسم الرابع والخامس واحدة. وإثر قول الشيخ في الأصل: كقاع هذا هو القسم الأول وهو كما قال وإثر قوله: فللبائع التزام الربع بحصته انظر من باب أولى ما دون الربع، وهذا هو القسم الثاني والثالث. وإثر قوله: لا أكثر يدخل في هذا القسمُ الرابع والخامس وحكمهما كما تقدم واحد بالنسبة للمشهور. وإثر قوله وليس للمشتري التزامه بحصته مطلقا، أما في القسم الثاني فليس له ذلك على مذهب المدونة، وأما في القسم الثالث فليس له ذلك باتفاق وكذلك أيضا في القسم الرابع والخامس فصحّ قولُه: مطلقا وإن تعدد المبيع واستُحق أو عِيبَ قسط نصف من الثمن او بالنقل أدنى يحق أي يجب للقيمة الرجوع لا للتسميه وصح لو سُكِت عن ذي التجزِيَهْ لا إن رجوعًا شرطا للتسميه ما لم تكن بقيمة مُقتدِيَهْ المواق على قول الأصل: ورجع للقيمة لا إلى التسمية، من المدونة: إن اشترى عشرة أثواب وسموا لكل ثوب عشرة دراهم فأصاب بأحدها عيبا، لم ينظر إلى ما سموا لكل ثوب ولكن يقسم الثمن على قِيَم الثياب، فينظر هل المعيب وجه الصفقة أم لا؟ ابن المواز: فإن وقع للمعيب نصف الثمن فأقل لم يكن وجه الصفقة، وإن وقع له أكثر من نصفه فهو وجه الصفقة. وكتب على قوله وصح ولو سكتا لا إن شرطا الرجوع لها، من المدونة: من ابتاع سلعا كثيرة صفقة واحدة فإنما يقع لكل سلعة منها حصتها من الثمن يوم وقعت الصفقة، ومن ابتاع صبرة قمح وصبرة شعير جزافا في صفقة واحدة بمائة دينار على أن لكل صبرة خمسين دينارا أو عبيدا أو ثيابا على أن لكل عبد أو ثوب من الثمن كذا وكذا فاستحق أحد الصبرتين أو أحد العبيد أو أحد الثياب فإن الثمن يقسم على جميع الصفقة، فما أصاب الذي استحق من الثمن وضع عن المبتاع يعني إذا لم يكن وجه الصفقة ولا ينظر إلى ما سميا من الثمن. وقيل: البيع فاسد إذا أطلق هكذا لأنه كالمشترط أن لا يضر الثمن وما سميا هو الذي يرجع به في الاستحقاق انتهى ما لابن يونس. قلت: قوله ما سموا صوابه ما سميا في الموضعين وقوله فاستحق أحد الصبرتين صوابه فاستحقت إحدى الصبرتين وقوله أن لا يضر الثمن لعل أصله أن ينظر إلى

خليل وَإِتْلَافُ الْمُشْتَرِي قَبْضٌ وَالْبَائِعِ وَالأَجْنَبِيِّ يُوجِبُ الْغُرْمَ وَكَذَلِكَ إِتْلَافُهُ

التسهيل

وإن يــك الإتــلاف للــذي اشــتُري وقــت ضــمان بــائع مــن مشــتر
فقــبضٌ او مــن بــائع أو أجــنبي فغرمَــه لمشــتريه أوجــب
ومثلــه تعْييبُــه وصــحّفه بعــضٌ إلى إتلافُــه فأتلفــه

التذليل الثمن, انظر صفحة خمس عشرة ومائة من المجلد الرابع من التهذيب. عاد كلام المواق. ابن عرفة: وفرضها المتيطي في العبيد، ثم قال: إلا أن يقول: المملوك الفلاني بكذا والآخر بكذا وحققا ذلك من قيمة كل واحد ورضيا فتنفذ التسمية عليه. قلت: وفرضت المسئلة في الاستحقاق والعيب معا لقول ابن القاسم في المدونة كذلك قال ملك في الاستحقاق والعيوب جميعا. وقلت: قسط نصف أو أدنى لما تقدم من قول ابن المواز: فإن وقع للمعيب نصف الثمن فأقل لم يكن وجه الصفقة إلى آخره وعنيت بالتجزية قسم الثمن على القيم وخففتها بالإبدال وهو في مثلها قياسي. وأشرت كالأصل بلو إلى ما تقدم من قول ابن يونس: وقيل: البيع فاسد إلى آخره. وأشرت بقولي ما لم تكن بقيمة مقتديه إلى قول المتيطي: إلا أن يقول: المملوك الفلاني بكذا إلى آخره **وإن يك الإتلاف للذي اشتُري وقت ضمان بائع** الظرف متعلق بالإتلاف **من مشترٍ** خبَرُ يَكُ **فقبض** المواق: ابن شأس حيث قلنا: إن الضمان من البائع فتلف المبيع انفسخ العقد. وإتلاف المشتري قبض منه. اللخمي: من أتلف طعاما ابتاعه على الكيل قبل كيله وعرف كيلُه فهو قبض له، وإن لم يعرف كيله فالقدر الذي يقال إنه كان فيها، إن قيل: قفيزغرم ثمنه **او** بالنقل **من بائع أو أجنبي فغُرمَه لمشتريه أوجب** يا قاضي. المواق: من المدونة: إن اشتريت صبرة طعام جزافا فلا بأس أن تبيعها قبل قبضها وهي كَسِلْعة بعينها، ضمانُها بالعقد من المشتري فإن هلكت بعد العقد فهي منك. وإن كان ذلك بتعدي أحد اتبعته بقيمتها من الذهب أو الفضة، كان بائعَك أو غيره. قلت: الذي في المطبوعة هلكت بالعقد بدل بعد العقد، والتصحيح من ابن يونس، وعبارة الأم وقال ابن القاسم: من ابتاع طعاما جزافا صبرة فإن تلفت قبل أن يقبضها فإن مصيبتها من المشتري وفيها: ابتعتها بدل اتبعته، والتصحيح من ابن يونس أيضا، ولفظ الأم: فإن كان الذي باعها هو الذي استهلكها فعليه قيمتها من الذهب والفضة لأن ملكا قال لي: من استهلك صبرة طعام فعليه قيمتها من الذهب والفضة. قال: وإن كان غيره استهلكها فعلى الذي استهلكها قيمتها من الذهب والفضة، وهذا قول ملك. **ومثلُه تعييبُه وصَحّفَهْ بعض إلى إتلافُه** بالحكاية **فأتلفه** البناني: ابن عاشر: الذي في ابن الحاجب: وكذلك تعييبه، وكذا في نسخ ابن مرزوق ثم قال والظاهر أن قوله وكذلك إتلافه تصحيف صوابه ما في ابن الحاجب وكذلك تعييبه، فقال في التوضيح أي تعييب المبيع كإتلافه يفصل فيه بين البائع والمشتري والأجنبي كما تقدم

خليل وَإِنْ أَهْلَكَ بَائِعٌ صُبْرَةً عَلَى الْكَيْلِ فَالْمِثْلُ تَحَرِّيًا لِيُوَفِّيَهُ وَلاَ خِيَارَ لَكَ أَوْ أَجْنَبِيٌّ فَالْقِيمَةُ إِنْ جُهِلَتِ الْمَكِيلَةُ ثُمَّ اشْتَرَى الْبَائِعُ

التسهيل

وحلـه بـالبعض عبد البـاقي ولـيس في مطبوعـة المـواق

ومـن علـى كالكيـل صُـبْرةً شـرى وقبـل أن يعـرف أهلَـكَ اشـترى

مـثلاً تحريـا لكـي يُوَفِّيَـك يـا مشـتري الكيـلَ ولا خيـار لـك

فـإن تـك المتلِـفَ تغـرم الـثمن لكيـل مـا أتلفـت تَخْمينًـا بظـن

والحكـم بالقيمـة في ذا زيّفـه نقـدا علـى ابـن الحاجـب ابنُ عرفـه

وقـبضٌ اتلافـك مـا قـد عرفـا قـدرا وأدّى أجـنبي أتلفـا

مجهولَـه قيمتـه لمـن شـرى فيشـتري للمشـتري أو يُشـترى

التذليل وحله بالبعض عبد الباقي قال: وأراد إتلاف بعضه بمعنى تعييبه لتضمنه إتلاف بعضه ولو قال: تعييبه لكان أصرح، فليس مكررا مع ما قبله لأنه في إتلاف جميع المبيع وهذا في بعضه وليس في مطبوعة المواق الحطاب على قول الأصل: وإتلاف البائع والأجنبي يوجب الغرم، قال في كتاب الاستحقاق من المدونة: ومن ابتاع من رجل طعاما بعينه ففارقه قبل أن يكتاله فتعدى البائع على الطعام فباعه، فعليه أن يأتي بطعام مثله، ولا خيار للمبتاع في أخذ دنانيره، ولو هلك الطعام بأمر من الله انتقض البيع، وليس للبائع أن يأتي بطعام مثله ولا ذلك عليه. انتهى ثم قال: مسئلة وفي المسائل الملقوطة وفي فتاوي القاضي ابن زرب، وقد سئل عن رجل ابتاع قمحا أو شعيرا ورأى الطعام، وساومه عليه ودفع إليه عربانه ثم بقي الطعام عند بائعه ولم يحزه المشتري ولا كاله، فلما كان إلى أيام ارتفع السعر وغلا فجاء المبتاع يطلب الطعام فأبى البائع أن يدفع إليه الطعام، قال يلزمه البيع فيما عقد معه، قليلا كان أو كثيرا، فإن كان قد استهلكه فعليه أن يأتي بمثله انتهى وفي القباب شرح مسائل ابن جماعة نحو كلام ابن زرب، فراجعه والمسئلة في أوائل السلم الثاني من المدونة، وفي نوازل سحنون من جامع البيوع، وفي البرزلي في مسائل البيوع، وفي السلم الثالث. وقال في المسائل الملقوطة قبل المسئلة المذكورة: مسئلة من عليه طعامٌ فأبى الطالب من قبضه وبراءة ذمته ومكنه المطلوب مرارا فأتى من جنى على الطعام، قال ملك ليس له المكيلة وإنما له قيمته يوم عجز عن أخذه ولم يُختلف في هذا. من الإحكام بمسائل الأحكام ومن على كالكيل الكاف لإدخال الوزن والعد صبرة شرى وقبل أن يُعرَف بالبناء للمجهول أهلك بالبناء للمعلوم اشترى مِثْلاً تحريا لكي يوفيك يا مشتري الكيلَ ولا خيار لك فإن تكُ المتلِفَ تغرم الثمن لكيل ما أتلفت تخمينًا بظن والحكمَ بالقيمة في ذا زيّفه نقدا على ابن الحاجب ابنُ عرفه وقبضٌ اتلافك بالنقل ما قد عُرفا قدْرًا وأدّى أجنبي أتلفا مجهولَه الضمير للقدر قيمتَه لِمَن شرى فيشتري للمشتري أو يَشترى

خليل مَا يُوَفِّي فَإِنْ فَضَلَ فَلِلْبَائِعِ وَإِن نَّقَصَ فَكَالِاسْتِحْقَاقِ

التسهيل

عليه ما فيه الوفا فإن فضل	شيء فللشاري وإن كانت أقل
مما يفي بالمشترى فالباقي	في الكُثر والقُل كالاستحقاق
في الكُثر للمبتاع فسخٌ ويُحط	في القُل عنه ما يقابلُ فقط

التذليل عليه ما فيه الوفا بالقصر للوزن فإن فضل شيء فللشاري وإن كانت أعني القيمة أقل مما يفي بالمشترى فالباقي في الكثر والقل كالاستحقاق في الكُثر للمبتاع فسخٌ ويُحَط في القل عنه ما يقابل فقط ابن يونس: من المدونة، يعني متصلا بقولها: كان بائعَك أو غيره، قال: ولو ابتعتها على الكيل كل قفيز بكذا فهلكت قبل الكيل بأمر من الله عز وجل كانت من البائع، وانتقض البيع، وإن هلكت بتعدي البائع أو أفاتها ببيع فعليه أن يأتيَ بمثلها تحريًا يوفيكها على الكيل ولا خيار لك في أخذ ثمنك أو الطعام، وإن استهلكها أجنبي غرم مكيلتها إن عُرِفت وقبضته أنت على ما اشتريت وإن لم يُعرف كيلُها أغرمناه للبائع قيمتها عينا، ثم ابتَعْنا بالقيمة طعاما مثله فأوفيناكه على الكيل، وليس ببيع منك للطعام قبل قبضه، لأن التعديَ على البائع وقع، وأما التعدي بعد الكيل فمنك. قال بعض أصحابنا: وإذا غرم الأجنبي قيمة تلك الصبرة فاشترى مثلها طعاما وفضلت فضلة من القيمة لرخص حدث فإن الفضلة للبائع لأن القيمة له أغرمت، ألا ترى أن المتعديَ لو أعْدَم أو ذهب فلم يوجد كانت المصيبة من البائع، فلما كان عليه التوى كان له النماء، والمشتري إذا أخذ مثل صبرته التي اشترى لم يُظلم. قال: وإن لم يُوجَدْ بالقيمة إلا أقلُّ من الصبرة الأولى كان ما نقص كالاستحقاق فيُراعَى إن كان كثيرا فللمشتري فسخ البيع، وإن كان يسيرا أسقط عنه ما يخص ذلك من الثمن. قال ابن أبي زمنين: والذي يدل عليه لفظ ابن القاسم أن البائع هو يتولى الشراء بالقيمة لأن له أغرمت قلت: قولها: وأما التعدي بعد الكيل فمنك كذا هو في نقل ابن يونس وعبارة الأم متصلا بقولها: لأن التعدي على البائع، ألا ترى أنه لو عُرِف كيلُه لكان التعدي على المشتري ونقل المواق كلام المدونة بنحو ما لابن يونس وفي نقله بعض أخطاء أصلحت من ابن يونس. قلت: وأشرت إلى الاختلاف في الشراء بالقيمة من يتولاه؟ بقولي: فيشتري للمشتري أو يُشتَرى عليه. وأشرت بقولي: فإن تك المتلف تغرم الثمن لكيل ما أتلفت تخمينا بظن والحكمَ بالقيمة في ذا زيفه نقدا على ابن الحاجب ابن عرفه وقبض اتلافك ما قد عرفا قدرا، إلى قول البناني على قول الأصل وإن أهلك بائعٌ صُبرةً إلى آخره قال التتائي فهم منه أنه لو أهلكها المشتري لكان ذلك قبضا فاللازم فيها قيمتها لقول ابن الحاجب: وإتلاف المشتري والأجنبي الطعام المجهول قبل كيله يوجب القيمة لا المثل. انتهى قال: في التوضيح وقد تبع المصنف في هذا أي في لزوم القيمة ابن بشير وفصل المازريُّ فجعل هذا في الأجنبي فقط، وأما المشتري فقالوا يُعَدّ إتلافُه قبضا لما يُتحرى فيه من المكيلة انتهى وفي ابن عرفة: اللخمي

خليل وَجَازَ الْبَيْعُ قَبْلَ الْقَبْضِ إلاَّ مُطْلَقَ طَعَامِ الْمُعَاوَضَةِ

التسهيل
وجاز بيعُ المرء قبلَ ما قبض لغير مطلق طعامٍ عَن عوض
نيل ....

التذليل عن المذهب من أتلف طعاما ابتاعه على الكيل قبل كيله وعُرف كيله فهو قبضٌ له، وإن لم يُعرف كيلُه فالقدر الذي يقال: إنه كان فيها، إن قيل قفيز، غرم ثمنه. ومثله للمازري فقول ابن الحاجب: إتلاف المشتري الطعام المجهول قبل كيله يوجب القيمة لا المثل، ولا يفسخ على الأصح، وقبول ابن عبد السلام نقله إيجاب القيمةِ وَهَمٌ، وتعقبُه عليه مقابلَ الأصح صوابٌ انتهى قلت: قوله: الذي يقال: إنه كان فيها، كذا هو في مطبوعة البناني، وكأن الضمير للصبرة، والذي في نقل عليش: كان فيه، وهو واضح. وقوله يعد إتلافه قبضا، كذا في المطبوعة ولفظ التوضيح: يعد بإتلافه قابضا. وفيه على قول ابن الحاجب: ولا يفسخ على الأصح، ظاهره أن القولين في الصورتين أي سواء كان المتلف المشتري أو الأجنبي والخلاف إنما هو في الأجنبي ففي المدونة: لا ينفسخ، كما تقدم وقال أشهب: ينفسخ وأما إن كان المشتري هو المتلف فقد يحمله على إتلافها قبل الكيل استغلاؤها فيستهلكها لتلزمه القيمة ويسقط عنه الثمن فلا يُمَكّن من الفسخ لذلك. فلعل هذا هو ما أشار إليه ابن عرفة ويكون في التوضيح تابعا لابن عبد السلام في تعقبه على ابن الحاجب مقابل الأصح.

وجاز بيع المرء قبل ما قبض لغير مطلق طعام ربويا كان أو غيره عن عوضْ نيل هو معنى قول الأصل: طعام المعاوضة. التوضيح: لِما في الموطإ والبخاري ومسلم عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: [من اشترى طعاما فلا يبعه حتى يكتاله[1]] وهل المنع من بيع الطعام قبل قبضه تعبدٌ أو معْقول المعنى؟ قولان. وعلى الثاني: فقيل: إنما نهى عن ذلك لأن أهل العينة يتوصلون ببيع الطعام قبل قبضه فنهى عن ذلك سدا لذريعة الفساد؛ وقيل: لأن للشرع غرضا في ظهوره فإنا لو أجزنا بيعه قبل قبضه لباعه أهل الأموال بعضهم من بعض من غير ظهوره، بخلاف ما إذا منعنا ذلك فإنه ينتفع به الكَيّال والحمّال، وتَقْوَى نفوس الناس به والله أعلم. الحطاب على قول الأصل: وجاز البيع قبل القبض إلا مطلق طعام المعاوضة يعني أن من ملك شيأ بوجه من الوجوه فإنه يجوز له بيعه قبل أن يقبضه إلا مطلق الطعام أي سواء كان ربويا أو غيره المأخوذ بمعاوضة. قلت: سقطت من الشرح كلمة مطلق. قال: وإنما قرناه بذلك ليسلم مما ورد على ابن الحاجب. وانظر التوضيح. وما في كلام ابن عرفة إشارة إليه. قلت: لفظ التوضيح على قول ابن الحاجب: بشرط كونه معاوضة فيما فيه حق توفية من كيل أو شبهه بخلاف القرض والهبة والصدقة وكذلك الجزاف على الأصح، هذا الشرط راجع إلى المستثنى أي بشرط كون الطعام وجب عن معاوضة وكونه فيه حق توفية، فاحترز بمعاوضة من القرض والهبة والصدقة فإنه يجوز بيعه في هذه الوجوه قبل قبضه. قال بعض

الحديث: [1] - مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث 1528 بهذا اللفظ والموطأ، كتاب البيوع، رقم الحديث 40، والبخاري في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث 2126.

خليل وَلَوْ كَرِزْقِ قَاضٍ

التسهيل .... ولــــو رزقَ كقـــاض ....

التذليل من تكلم على هذا الموضع: وفي اشتراط المعاوضة نظر لأن الاستثناء دل على منع بيع الطعام المشترى فإما أن يريد بالمعاوضة نفس الشراء أو أعم، والأول يُلزِمُ اتحاد الشرط والمشروط ويلزم عليه أيضا جواز بيع الطعام إذا لم يكن من شراء كما لو كان عن منافع أو نكاح أو خلع أو صداق أو مثلا لمتلف أو أرشَ جناية وذلك لا يجوز، وإما أن يريد ما هو أعم، فلا يصح لأن الشرط مقيِّد لمشروطه فلا يكون أعم. وهذا إنما يأتي على أن كلام المصنف مشتمل على شرطين، أما إن جعل شرطا واحدا مشتملا على جزءين فلا. قلت: قوله: أو خلع أو صداق لعل أصله من خلع أو صداق. الحطاب: وقال في السلم الثالث من المدونة: وما ابتعت من الطعام بعينه أو بغير عينه كيلا أو وزنا فلا تُواعدْ فيه أحدا قبل قبضه، ولا تبع طعاما تنوي أن تقضيه من هذا الطعام الذي اشتريت انتهى. الحطاب أيضا عن صاحب الفروق عن صاحب الجواهر: لا يَقِفُ شيء من التصرفات قبل القبض إلا البيع فيمنع بيع الطعام قبل قبضه. قلت: الذي في الجواهر: على القبض. وهو الصواب. الحطاب أيضا: قبض الوكيل كقبضه يجوز له البيع به. قاله في رسم بع ولا نقصان عليك من سماع عيسى من كتاب السلم والآجال، وفي أول رسم من سماع أشهب من كتاب البضائع والوكالات ما ظاهره خلاف ذلك، وتكلم ابن رشد على ذلك، وتقدم كلامه وكلام السماع في آخر فصل جاز لمطلوب منه سلعة. قلت: راجع التعليق على قولي آخر فصل العينة: وابتع بذا المال على ذمتيَ الْعرض أبعْكَهُ بربح لأجل، وإن يكن يأتيه بعض الناس يُمْنَعُ ما في ذا من التباس. وانظر صفحة سبع وثلاثين ومائة من المجلد السابع من البيان، وصفحة اثنتين وثلاثين ومائة من المجلد الثامن منه ولو رِزْقَ كقاض أخرت الكاف عن محلها في الأصل لقول الزرقاني إنها مزحلقة عن محلها والأصلُ رزقَ أي طعام كقاض المواق: من الواضحة كل ما ارتزقه القضاة والكتاب والمؤذنون وصاحب السوق من الطعام فلا يباع حتى يُسْتَوْفَى فأما ما كان صلة أو عطية يريد أو هبة أو ميراثا، قال ملك في العتبية: أو مثل ما فرض عمر لأزواج النبي صلى الله عليه وسلم من الأرزاق من الطعام، فلا بأس ببيع هذا كله قبل قبضه. قلت: وفي التوضيح: وحكى ابن بشير فيما يأخذه المستحقون من بيت المال قولين: الجواز والمنع، بناءً على أنه عن فعل غير معين فأشبه العطية أو مستحق عن أمر واجب فأشبه المأخوذ في الإجارة. ثم تكلم على بيع ما على المكاتب بنحو ما يأتي في التعليق على قولي: وبيعه ممن به كوتب لا، غَيْرُ. ثم قال: واقتصر في البيان على منع البيع قبل القبض في أرزاق القضاة وولاة السوق والمؤذنين والكتاب والأعوان والجند الذين يرزقون من الأطعمة أما أن يكون الطعام رفقا وصلة على

خليل أخِذَ بكَيْلٍ أوْ كَلَبَنِ شَاةٍ

التسهيل .... أخـــذا بكيــلٍ او كــان كَــدَرِّ شًــا كــذا
للعتقـــي لضـــمان مــــن شـــرى والحِـــلّ للتجزيـــف أشـــهب يـــرى

التذليل غير عمل، أو إن شاء عمل وإن شاء لم يعمل فيجوز البيع قبل القبض. قال في البيان: ويجوز بيع الأرزاق السنة والسنتين إذا كان مأمونا. قال ولا يجوز بيع أصل العطاء لأنه يبطل بموته قال ذلك أشهب وابن وهب وجماعة من التابعين. أخِذا الألف إطلاق والمستتر لطعام المعاوضة بكيل المواق: ابن يونس: إنما النهي فيما يستوفى بكيل أو وزن أو عدد، دون الجزاف، إذ الجزاف بعقد البيع داخل في ضمان المبتاع انتهى. انظر من استهلك لإنسان مكيلة طعام، هل له أن يغرمه ثمنه؟ قال عبد الوهاب: هو بيع الطعام قبل قبضه. وأجاز ذلك محمد بن المواز. وانظر أيضا ما وجب من الطعام للمرأة في نفقتها، الصحيحُ أنه يجوز أن تأخذ فيه ثمنا وكذلك ما تنفقه على أولادها. انظر قبل هذا عند قوله: ويجوز إعطاء الثمن عما لزمه. قلت: انظر التعليق على قولي في النفقة: وجاز أن يعطيَها ثمن ما مرّ وفي الطعام قولان هما على امتناع البيع قبل القبض هل تعبدا أو منعَ عينة نزل او بالنقل كان كدَرِّشًا بالحذف والتنوين كما في شَرِبْتُ ما. عدلت عن الإفراد لقول المواق: لو قال: شِيَاهٍ لكان أصوب كذا للعتقي لضمان من شرى والحِلّ للتجزيف أشهبُ يرى المواق: التونسي: اختلف فيما بيع من الطعام جزافا مما لا يضمنه مشتريه بالعقد كلبن الغنم إذا اشتري شهرا أو بيع ثمار غائبة على الصفة، فقال ابن القاسم: لا يجوز لمشتريه بيعه قبل قبضه لأنه في ضمان بائعه فأشبه ذلك المكيل. انتهى انظر من استثنى كيلا من ثمر جنانه حيث يجوز له الاستثناء كره ملك بيعه قبل قبضه ثم رجع إلى إجازته انتهى كلام المواق. ولفظ التوضيح: فرع وعلى المشهور من جواز بيع الجزاف قبل القبض فاختلف إذا كان ضمان الجزاف من البائع مثل الذي يشتري لبن غنم بأعيانها فهل يجوز بيعه قبل قبضه جزافا وهو قول أشهب، أولا نظرا إلى كونه في ضمان البائع وهو قول ابن القاسم في العتبية فيمن اشترى نصف ثمرة بعد بدو صلاحها، فقال: ليس له بيعه حتى يستوفيه. ابن القاسم: ثم سألناه عنه فقال: بيعه قبل استيفائه جائز. ولو باع أشجارا فاستثنى فهل يمتنع من بيع ما استثناه قبل قبضه لملك قولان، واختار ابن عبد الحكم والأبهري الجواز ولا ضمان هنا على المشتري وإنما الخلاف هنا مبني على الخلاف في المستثنى هل هو مشترًى أو مبقًى؟ انتهى وجئت بكان لأنبه أن العطف على أخِذَ لا على ما قبله لقول ابن غازي في قول الأصل أو كلبن شاة، عطف على قوله أخِذَ بكيل أيْ أو كان كلبن شاة، وهذا مناسب لاجتماعهما في كونهما في ضمان البائع قبل القبض ولو عطف على قوله، كرزق قاض لكان في حيز لو المشعرة بالخلاف، ولكنه يؤدي إلى تشتيت في الكلام، ويفوت معه التنبيه على مناسبتهما في الضمان المذكور. انتهى وقد استغنيت عن الإشعار بالخلاف بالتصريح به

خليل وَلَمْ يَقْبِضْ مِن نَّفْسِهِ إلاَّ كَوَصِيٍّ لِيَتِيمَيْهِ

التسهيل

ولغـوًا القـبضَ مـن الـنفس رأوا	ومِـن كموصـي ليتيميـه اكتفـوا
بـه كمـا لأصـلَي الأصـل ولا	يقنـع مَـن عبـدُ السـلام نجـلا
والمنـع في كـل مُـوَفًّى قـد رُوي	كقصـره علـى الطعـام الربـوي

التذييل ولغوا القبضَ من النفس رأوا ومِنْ كموصًى ليتيميه اكتفوًا به كما لأصلي الأصل ابن شأس وابن الحاجب ولا يُقنِعُ من عبدُ السلام نَجَلا سيأتي لفظه في كلام الموضح. المواق: ابن شأس: حيث شرطنا القبض فليس لأحد أن يقبض من نفسه لنفسه، إلا من يتولى طرفي العقد، كالأب في ولديه والوصي في يتيميه. ونقله ابن الحاجب. وقال فيه ابن عبد السلام: معناه من كان عنده طعام وديعة وشبهها فاشتراه من مالكه لم يجز له بيعه بالقبض السابق عن الشراء لأن ذلك القبض السابق لم يكن قبضا تاما، لأن رب الطعام لو أراد إزالته من يده كان له ذلك، إلا أن يكون ذلك القبض قويا كالوالد والوصي فإنه إذا باع طعام أحدهما من الآخر كان له بعد ذلك أن يبيع ذلك الطعام على من اشتراه له قبل أن يقبضه قبضا ثانيا حسيا، وكذلك الوصي في يتيمه والأب فيما بينه وبين ابنه الصغير. ابن عبد السلام: والأقرب منع هذا ابن عرفة ما ذكره ابن شأس وابن الحاجب هو ظاهر السلم الثاني من المدونة. انتهى كلام المواق. ولفظ التوضيح على قول ابن الحاجب: ولا يقبض من نفسه لنفسه إلا من يتولى طرفي العقد كالأب في ولده والوصي في يتيمه فيه تفسيران أولهما: لا يجوز لمن وُكل على اشتراء طعام أو بيعه أن يبيعه من نفسه ولا أن يقبضه لنفسه، ولو أذن له في ذلك الموكل، لأنه يقبض من نفسه لنفسه. قال في المدونة: وإن أعطاك بعد الأجل عينا أو عرضا فقال لك: اشتر به طعاما وكِلْه ثم اقبض حقك، لم يجز لأنه بيع الطعام قبل قبضه، إلا أن يكون رأسُ مالِكَ ذهبا أو ورقا فيجوز بمعنى الإقالة. الثاني وهو الذي قاله ابن عبد السلام: أن من كان عنده طعام وديعة وشبهها فاشتراه من مالكه فإنه لا يجوز له بيعه بالقبض السابق على الشراء لأن القبض السابق لم يكن قبضا تاما، بدليل أن رب الطعام لو أراد إزالته من يده ومنعه من التصرف فإن له ذلك، إلا أن يكون ذلك القبض قويا كما في حق الوالد لولديه الصغيرين فإنه إذا باع على أحدهما من الآخر وتولى البيع والشراء عليهما كان له أن يبيع ذلك الطعام على من اشتراه له قبل أن يقبضه قبضا تاما، وكذلك الوصي في يتيميه. وتبع المصنف في استثنائه من يتولى طرفي العقد ابن شأس ولم أره لأصحابنا. ابن عبد السلام: وفي النفس شيء من جواز هذه المسئلة ولاسيما والصحيح عند أهل المذهب أن منع بيع الطعام قبل قبضه متعبد به والمنعُ في كل موفى أي ما فيه حق توفية طعاما كان أو لا قد رُوي عن ابن حبيب كقصره على الطعام الربوي رواه ابن وهب. لأنه المتناول بينهم فيخصص النهي بناء على التخصيص بالعادة والصحيح أنه لا يخصص بها كما تقرر في محله. قاله الشيخ في التوضيح

خليل وَجَازَ بِالْعَقْدِ جُزَافُ وَكَصَدَقَةٍ وَبَيْعُ مَا عَلَى مُكَاتَبٍ مِنْهُ وَهَلْ إِنْ عُجِّلَ الْعِتْقُ تَأْوِيلَانِ

التسهيل

وجـــاز بالعقـــد جـــزاف وورد عـــن ملـــك منـــعٌ وفي التوضـــيح قـــد

رآه أظهـــــر لـــــنص ويَحِـــــل في متصـــدق بـــه ومـــا نُحِـــل

وبيعـــه ممـــن بـــه كُوتِـــب لا غـــير وهـــل إن عتقَـــه تعجـــلا

أو مطلقـــا قـــولان تـــأويلان ....

التذليل وجاز بالعقد جزاف وورد عن ملك مَنْعٌ وفي التوضيح قد رآه أظهرَ لنص التوضيح: على قول ابن الحاجب: بشرط كونه معاوضة فيما فيه حق توفية من كيل أو شبهه بخلاف القرض والهبة والصدقة وكذلك الجزاف على الأصح، واحترز بقوله فيما فيه حق توفية من الجزاف لأنه مقبوض بنفس العقد فليس فيه حق توفية وذكر المصنف قولا بالمنع في الجزاف، وهو مروي عن ملك، رواه الوقار. فوجه الأصح ما في أبي داوود من حديث ابن عمر [أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يبيع أحد طعاما اشتراه بكيل حتى يستوفيه[1]]. ومفهومه جواز بيع الجزاف لأنه لم يشتر بكيل؛ ووجه مقابله ما في مسلم عن ابن عمر أنه صلى الله عليه وسلم قال: [من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه[2]]، قال وكنا نشتري الطعام من الركبان جزافا [فنهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نبيعه حتى ننقله من مكانه[3]]. ولعله أظهر لأنه كالنص في الباب. ويحل في متصدَّق به وما نُحِل تقدم قول ابن الحاجب: بخلاف القرض والهبة والصدقة. المواق: تقدم نص الواضحة ما كان صلة أو عطية. ثم قال: انظر بين أن يكون مقبوضا عند المتصدّق أم لا، فرقٌ، وإن لم يكن مقبوضا عنده فبين أن يكون من بيع أو لا، فرق. انظر أول رسم من سماع ابن القاسم من السلم. ومثل الصدقة الإرث والسلف، يتنزل الوارث منزلة الموروث. البناني: يقيد الجواز بما إذا لم يكن المتصدق اشتراه وتصدق به قبل القبض، وإلا فالمتصدق عليه لا يبيعه حتى يقبضه. انظر المواق. قال في الجلاب: من ابتاع طعاما بكيل ثم أقرضه رجلا أو وهبه له أو قضاه رجلا من قرض كان له عليه فلا يبعه أحد ممن صار إليه ذلك الطعام حتى يقبضه انتهى وسيأتي من كلام التوضيح إن شاء الله تعلى ما فيه مزيد بيان وبيعُه ممن به كوتب لا غير المواق: من المدونة: قال ملك: إن كاتبت عبدك بطعام موصوف إلى أجل جاز أن تبيعه من المكاتب خاصة قبل الأجل بعرض أو بعين وإن لم تتعجله، ولا تبع ذلك من أجنبي حتى تقبضه وهل إن عتقَه تعجّلا أو مطلقا قولان تأويلان المواق: سحنون: لا يجوز أن تبيع من المكاتب نجما مما عليه من الطعام لأنه بيع الطعام قبل قبضه، وإنما يجوز أن تبيعه جميع ما عليه فيعتق بذلك لحرمة العتق. ابن رشد: وقيل: يجوز ذلك وإن لم يتعجل عتقه لأن الكتابة ليست بدين ثابت. راجع ابن عرفة في هذين التأويلين. وانظر هنا أيضا منع الذمي من بيع الطعام قبل أن يستوفيه من مسلم. وهل بيع الطعام قبل قبضه معلل أو تعبد؟ وهل تجوز فيه المواعدة والتعريض؟

الحديث:

[1] - أبو داوود في سننه، كتاب البيوع، رقم الحديث 3495.

[2] - مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث 1526

[3] - مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث 1527.

خليل وَإِقْرَاضُهُ أو وَفَاؤُهُ عَنْ قَرْضٍ وَبَيْعُهُ لِمُقْتَرِضٍ

التسهيل

.... الأل	لــه اختصـار نجـل يـونس يـدل
والشيـخ في الكتابـة المعـداني	رآه قـد يفيـد نصـر الثـاني
وجـاز أن يقـرض قبـل القـبض	مـا ابتـاع أو يوفيـه عـن قـرض
وبيـعُ مـا اقـترَض قبلـه	....

التذليل وهل تضر النية في ذلك؟ وفي المدونة: من لك عليه طعام سلم لا تقل له بعه وجئني بالثمن. وانظر في المدونة أيضا إذا دفع إليه مالا وقال له اشتر به مثل مالك عليَّ من الطعام. قلت: ولكونه إنما ذكر التأويلين دون أن يذكر أنهما قولان زدت قبل كلمة تأويلان قولان الالّ بالنقل له اختصار نجل يونس يدلّ والشيخ في الكتابة المعداني هو أبو علي رآه قد يُفيد نصر الثاني الرهوني: لم يتعرض أحد ممن وقفنا عليه من شارح أو مُحَشٍ لعزْوهما، وأحال المواق على ابن عرفة وليس فيه بيانهما. وقد أجمل أيضا في التوضيح فقال: واختلف الشيوخ في مذهب ابن القاسم على أيهما يحمل؟ انتهى وعزا ابن ناجي الأول لظاهر اختصار ابن يونس وأجمل الآخر. ونحوُه لأبي الحسن. وقال أبو علي: إن كلام المصنف في الكتابة ربما يدل على ترجيح التأويل بالإطلاق. فانظره والله أعلم وجاز أن يقرض قبل القبض ما ابتاع المواق: يجوز قرض ما بيع قبل قبضه وعبارة اللخمي: يجوز لمن له سلم أن يقرضه قبل قبضه. قال في المدونة: وإذا قبض المقرَضُ هذا الطعام لم يجز للذي أقرضه له أن يبيعه له. قال ابن يونس: ولا لغيره حتى يقبضه. ونص على هذا في رسم باع من سماع عيسى قال: بخلاف إذا قبضه وكيله فله أن يبيعه منه أو من غيره لأن ما قبضه الوكيل دخل في ضمان الموكل بخلاف ما قبضه المستسلف فلم يدخل بعد في ضمان المسلف، فإن باعه فهو بيع طعام سلم قبل قبضه أو يوفيه عن قرض المواق: ابن الحاجب: جاز له إقراضه أو وفاؤه عن قرض، وأما عكس هذا فقد نص ابن المواز أنه لا يجوز أن تحيل بطعام عليك من بيع على طعام لك من قرض. قال: ولكن لا يبيعه هو قبل قبضه إلا أن يأخذ فيه مثل رأس المال. قلت: يظهر أن لا زيادة من النساخ. وإن جاء بها البناني في نقله كلام المواق ثم رأيت للرهوني: سلم كلام المواق هذا ووجهه وهو غير صحيح. انظر ما يأتي عند قوله في الحوالة: وأن لا يكونا طعامين قلت: خلاصة الذي له ثم أن لا زيادة من النساخ إما لكتاب المواق وإما لنسخته من الموازية وجعل الثانيَ هو المتعينَ واستدل بصنيعه، ولم تظهر لي دلالته على زيادتها في نسخته منها لقوله: قال: ولكن إلى آخره وبيع ما اقترض قبله المواق ابن الحاجب: من اقترض طعاما جاز له بيعه قبل قبضه انتهى ابن عرفة: ظاهر ابن عبد السلام جواز بيعه ممن أقرضه مطلقا، وليس كذلك لأنه إذا دفع فيه المقرض لمن أقرضه ثمنا فإنما هو ثمن عما يقبضه منه بعد ذلك، وما خرج من اليد وعاد إليها كأنه لم يخرج فعلى هذا لو استقرضه

خليل وَإقَالَةٌ مِّنَ الْجَمِيعِ

التسهيل

.... وكـل	مـا لم يكـن بعـوض نالـهُ الأُل
إذ ينـزل المُقـرَضُ والـذي اقتضـى	عـن دينـه مـا لم يكـن قـد قُبضـا
أو نالـه بـإرث او بكصـله	منزلـة الـذْ كـان قبـل الكل لـه
ومـن جميـع المشترى قبـلُ الإقـا	لـة أجـز لا الـبعضِ قبـل مطلقـا
مـن سـلمٍ وشـرط ذا في القـوت أن	يكـون ممّـا لـيس يُعـرف الـثمن
وأن يغيـب مَـن إليـه أسـلِما	عليـه مـن بعْـد افـتراقٍ منهمـا

التذليل قفيز قمح لم يجز له بيعه بزيت ونحوه لأنه طعام بطعام إلى أجل، ولا بدراهم إلا أن يكون القرض إلى مثل أجل السلم. نقله البناني. واختصره المواق كعادته وكل ما لم يكن بعوض نالـهُ الأُل بالنقل إذ ينزل المقرض بالفتح والذي اقتضى من دينه ما لم يكن قد قُبضا بالبناء للمجهول أو نالـه بـإرث او بالنقل بكصله منزلةَ الذ بالإسكان كان المستتر لما لم يكن قد قبضا قبل الكل من الإقراض والاقتضاء وما ذكر معهما له ابن الحاجب متصلا بقوله: فمن ابتاع طعاما جاز له إقراضه أو وفاؤه عن قرض ومن اقترضه جاز له بيعه، وليس لمن صار إليه منهما بيعه قبل قبضه. التوضيح: الضمير في منهما عائد على المقرِض الذي دل عليه إقراضه وعلى المقترض الذي دل عليه وفاؤه. أي من اقترض ممن ابتاع طعاما ولم يكن المشتري قبضه فلا يجوز له بيعه قبل القبض، وكذلك لا يجوز للمقرِض البيع قبل القبض إذا وفاه له مبتاع ولم يكن المبتاع قبضه لأن المقترض في الصورة الأولى والمقرض القابض لدينه في الثانية تنزلا منزلة المشتري فكما لا يجوز للمشتري فيهما بيعه قبل القبض، فكذلك هما لأنهما حلا محله. قال في السلم من البيان: من صار له الطعام من المشتري بأي وجه كان من صدقة أو هبة أو قرض أو اقتضاء من دين أو ميراث يحل محل المشتري الذي صار إليه الطعام منه فلا يجوز له بيعه قبل استيفائه على معنى ما في المدونة وغيرها؛ وحكى ابن حبيب في الواضحة عن ملك أنه خفف ذلك في الهبة والصدقة، ولا اختلاف أن الوارث يحل محل موروثه في أنه لا يجوز له بيعه قبل قبضه؛ وكذلك من اقترضه أو اقتضاه من قرض كان له. قال: ويحتمل أن يدخل ذلك من الاختلاف ما فيمن وُهِب له أو تُصُدق عليه على ما حكاه ابن حبيب عن ملك. قلت انظر الصفحة الثانية والسبعين وتاليتها من المجلد السابع من البيان ومن جميع المشترى قبلُ أي قبل القبض الإقَالَةَ أجِزْ لا البعضِ قبلُ مطلقا في الطعام وغيره من سلم وشرط ذا المنع من الإقالة من البعض قبل القبض في القوت أَن يكون مما ليس يعرف الثمن أي رأس مال السلم وأن يغيب من إليه أُسلِما المستتر للثمن عليه من بعد افتراقٍ منهما ابن عرفة: الإقالةُ ترك المبيع لبائعه بثمنه.

خليل ....

التسهيل ....

التذييل وأكثر استعمالها قبل قبض المبيع، وهي رخصة وعزيمة، الأُولى: فيما يمتنع بيعه قبل قبضه. وشرطها عدم تغير الثمن بما تختلف فيه الأغراض غالبا، فلا تجوز بغير الثمن، ولا عليه وأخذ غيره عنه، ولا به مع زيادة عليه، ولا مع تأخيره ولو ساعة ولو برهن أو حميل أو حوالة. الحطاب على قول الأصل: وإقالة من الجميع، كلامه رحمه الله تعلى في الطعام فقال: إنه تجوز الإقالة في الطعام من جميعه قبل قبضه. واحترز بذلك من الإقالة من بعض الطعام قبل قبضه فإنه لا يجوز. ونحوه في مسائل ابن جماعة. قال القباب في باب بيع الطعام قبل قبضه: الشرط الثاني أن تكون الإقالة على جميع الطعام، ولا يختص هذا الشرط بالطعام بل بجميع الأشياء إذا أُسلم فيها. انتهى ويشير إلى قوله في كتاب السلم الثالث من المدونة: ومن أسلم إلى رجل دراهم في طعام أو عرض أو في جميع الأشياء فأقاله بعد الأجل أو قبله من بعض وأخذ بعضا لم يجز، ودخله فضة نقدا بفضة وعرض إلى أجل وبيع وسلف مع ما في الطعام من بيعه قبل قبضه. انتهى لكن إنما تمتنع الإقالة من بعض الطعام إذا كان رأس المال مما لا يعرف بعينه، وكانت الإقالة بعد التفرق والغيبة على رأس المال، وأما قبل ذلك فيجوز؛ قال في المدونة في أواخر السلم الثاني في ترجمة الرجل يسلف في ثوب إلى أجل ما نصه: وإذا كان رأس المال عينا أو طعاما أو ما لا يعرف بعينه فقبضه البائع وغاب عليه، فلا يجوز أن تأخذ بعد الأجل أو قبله نصف رأس المال ونصف سلمك لأنه بيع وسلف، ما ارتجعت من الثمن فهو سلف، وما أمضيت فهو بيع. وإن لم تفترقا جاز أن تقيله من بعض وتترك بقية السلم إلى أجله. انتهى قال ابن يونس: وكأن البيع إنما وقع على ما بقي ثم قال في المدونة فأما بعد التفرق فلا تأخذ منه إلا ما أسلمت فيه أو رأس مالك، ثم قال فيها: وإن كان رأس المال عروضا تعرف بعينها أسلمتها في خلافها من عروض أو حيوان أو طعام فأقلته من نصف ما أسلمت فيه على أن تأخذ نصف رأس مالك بعينه بعد أن تفرقتما أو قبل، جاز ذلك، حل الأجل أو لا. انتهى وقال الرجراجي في المسئلة الثانية من السلم الثالث من المدونة: إذا أقاله من بعض ما عليه من الطعام فإن كان ذلك قبل الغيبة على رأس المال فلا إشكال في الجواز، وإن كان بعد الغيبة عليه، فإن كان مما يعرف بعد الغيبة جاز ذلك أيضا، وإن كان مما لا يعرف بعد الغيبة عليه فلا تجوز الإقالة لأن ذلك بيع وسلف. انتهى وفي كتاب بيوع الآجال من المدونة: وإن بعت منه عبدين أو ثوبين بثمن إلى أجل جاز أن تقيله من أحدهما وإن غاب عليهما ما لم يتعجل ثمن الآخر قبل أجله أو تؤخره إلى أبعد من أجله، وإن كان طعاما لم يجز أن تقيله من بعضه إذا غاب عليه، حل الأجل أو لا، فإن لم يغب عليه أو غاب بحضرة بينة جاز ذلك ما لم ينقدك الآن ثمن باقيه أو يعجله قبل محِله فيصير قد

خليل وَإِنْ تَغَيَّرَ سُوقُ شَيْئِكَ لاَ بَدَنُهُ كَسِمَنِ دَابَّةٍ وَهُزَالِهَا بِخِلاَفِ الأَمَةِ وَمِثْلُ مِثْلِيِّكَ إلاَّ الْعَيْنَ وَلَهُ دَفْعُ مِثْلِهَا وَإِنْ كَانَتْ بِيَدِهِ

التسهيل

ولا تفوت إن تحُل سوق الثمن	لا عينُه بكنماء كالسمن
والضد في كفرس لا في الأمه	وفي الرقيق وسواه عممه
يحيى وقد صوبه الصقلي	ولا يجوزُ ردُّ مثل المثلي
هنا سوى العين ففيها الدفع للـ	ـمثل وإن بيده كانت يحل
وإن شرطت عينها لم يوف به	ما لم يكن ذا شبهةٍ في مكسبه

التذييل عجل لك دَيْنًا على أن ابتعت منه بيعا، ويدخله طعام وذهب نقدا بذهب مؤجل انتهى وأعدت كلمة قبل في قولي: لا البعض قبل، لنقل القباب أن الإقالة من بعض الطعام بعد قبضه جائزة. نقله الحطاب وقال: وهو ظاهر وإذا جازت في الطعام فغيره أحرى. وذكر الحطاب عن ابن غازي عن ابن يونس أنه يشترط في الإقالة من الطعام قبل قبضه أن لا يقارنها بيع. وذكر أن شرط الإقالة منه قبل القبض والشركة فيه والتولية تعجيل الثمن كما في المدونة، وأن هذا يفهم من قول المصنف بعد هذا: والأضيق صرف إلى آخره. وانظر الفرع الذي ذكر فيه التقايُل في السلعة التي لها حمل بعد حملها، على من يكون حملها في الرد؟ وانظر في البناني كلام ابن يونس وابن عرفة في الموضوع. فقد طال التعليق. وقيدت شرط منع الإقالة من البعض قبل القبض بالقوت لقول الحطاب: لكن إنما تمتنع الإقالة من بعض الطعام إلى آخره، وإن كنت أرى أنه إذا اشتُرط ذلك في الطعام فغيرُه أحرى. والله أعلم ولا تفوتُ إن تَحُلْ سوقُ الثمن لا عينُه بكنماء المواق: من المدونة: أجاز ملك لمن أسلم دابة في طعام أن يقيل منه بعد شهرين ويأخذها والدواب تحول أسواقها في شهرين فلا يفيت الإقالة حوالة سوق رأس المال إلا أن يحول رأس المال في عينه بنماء أو نقصان بين، عور أو عيب، فلا يجوز حينئذ أن يقيله من الطعام كله ولا من بعضه. والنماء بمنزلة الصغير يكبر وذهاب بياض العين وزوال صمم به فهذه تفيت الإقالة كالسمن والضد في كفَرَس لا في الأمه وفي الرقيق وسواه عممه يحيى وقد صوبه الصقلي المواق: من المدونة: لو كان رأس المال جارية فتغيرت في بدنها بهزال أو سمن لم تفت الإقالة، ولو كانت دابةً كان السمن والهزال مفيتا للإقالة، لأن الدواب تشترى لشحمها والرقيق ليسوا كذلك. وقال يحيى: ذلك في الأمة والدابة سواء ولا يجوز. ابن يونس: وهذا هو الصواب ولا يجوز رد مثل المثلي هنا أي في الإقالة من الطعام قبل قبضه سوى العين ففيها الدفعُ لِلْمثل وإن بيده كانت يحل وإن شرطت عينها لم يوف به ما لم يكن ذا شبهة في مكسبه المواق: من المدونة لو كان رأس المال عرضا يكال أو يوزن أو يعد أو طعاما أسلمه لك في عرض فأقالك لم يكن له إلا ذلك بعينه لأن ذلك يباع لعينه، والدراهم لا تباع لعينها فإن أسلمت إليه دراهم في طعام أو غيره ثم أقالك بعد التفرق ودراهمك بيده فأراد أن يعطيك غيرها مثلها فذلك له وإن كرهت، شرطت استرجاعها

خليل وَالإِقَالَةُ بَيْعٌ إلاَّ فِي الطَّعَامِ وَالشُّفْعَةِ وَالْمُرَابَحَةِ

التسهيل

والفضل في إقالة النادم قد	جاء وبيعًا الإقالة تعد
في أوجه الحلال والحرام	في سائر الأشيا سوى الطعام
لذاك قبل قبضه مسامحه	تجوز والشفعة والمرابحه

التذليل بعينها أم لا. ابن يونس: لأنه لما قبضها صارت في ذمته فإذا أعطاك مثلها لم يظلمك، يريد وكذلك في البيع الناجز. ابن يونس: ورُوِي أن ابن القاسم رجع عن هذا وهو أحسن. الحطاب على قول الأصل: ومثل مثليك إلا العين، هذا في السلم، وأما في البيع فتجوز الإقالة على مثل المثلي، واستدل بقولها في أواخر السلم الثاني: وكل ما ابتعته مما يوزن أو يُكال من طعام أو عرض فقبضته فأتلفته فجائز أن تقيله منه وترد مثله بعد علم البائع بهلاكه، وبعد أن يكون المثل حاضرا عندك وتدفعه إليه بموضع قبضته منه وإن حالت الأسواق. انتهى وتبعه الزرقاني؛ البناني: وفيه نظر بل لا فرق بين السلم والبيع وما استدل به من كلام المدونة لا دليل فيه لأن الإقالة فيما استدل به مفروضة بعد القبض، وكلامنا في الإقالة من الطعام قبل قبضه، وأيضا المردود في كلام المدونة هو المبيع، وفي كلامنا هو الثمن. عبد الباقي في قول الأصل: وإن كانت بيدك، وهذا إن لم يكن البائع من ذوي الشبهات لأن الدراهم والدنانير تتعين في حقه والفضلُ في إقالة النادم قد جاء الشيخ محمد كَنون: روى أبو داوود وابن ماجه والحاكم بإسناد صحيح عن أبي هريرة مرفوعا: [من أقال مسلما أقال الله تعلى عثرته[1]] أي رفعه من سقوطه وروى البيهقي عن أبي هريرة مرفوعا، [من أقال نادما أقاله الله يوم القيامة[2]]. أي عفا عنه، وهو دعاء أو خبر. والله أعلم. قلت: يبعد كونه دعاء إلا أن يريد دعاء بلفظ الخبر وبيعًا الإقالةُ تُعد في أوجُه الحلال والحرام في سائر الأشيا بالقصر للوزن سوى الطعام لذاك قبل قبضه مسامحه تجوز والشفعة والمرابحه المواق: من المدونة: الإقالة عند ملك بيعٌ حادثٌ في كل شيء إلا في الشفعة قال ابن القاسم: وإن صارفت رجلا ثم لقيته بعد ذلك فأقلته ودفعت إليه دنانيره وفارقته قبل أن تقبض دراهمك لم يجز والإقالةُ ههنا بيعٌ حادث. ابن يونس: وقال ابن حبيب: الإقالة والشركة والتولية في الطعام مستخرجة برخصة رسول الله صلى الله عليه وسلم من [نهيه عن بيع الطعام قبل قبضه[3]]، كما أخرج بيع العرية من [نهيه عن بيع الثمر قبل بدو صلاحه[4]] والحوالة من [نهيه عن الدين بالدين[5]]. الحطاب على قول الأصل: والإقالة بيع إلا في الطعام والشفعة والمرابحة، اختلف في الإقالة هل هي حل بيع أو بيعٌ مبتدأ؟ والمشهور ما ذكره المصنف أن الإقالة بيع من البيوع إلا في الطعام فليست ببيع وإنما هي حل للبيع السابق، ولذلك جازت الإقالة منه قبل قبضه. وإلا في الشفعة أيضا، وذلك أن من باع حصة من عقار مشترك فللشريك الأخذ بالشفعة

الحديث:
[1] - أبو داوود في سننه، كتاب البيوع، رقم الحديث 3460، وابن ماجه في سننه، كتاب التجارات، رقم الحديث 2199، والحاكم في المستدرك، ج2،
[2] - سنن البيهقي، ج6، ص27، ط. دار الفكر.
[3] - من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه . البخاري في صحيحه ، كتاب البيوع ، رقم الحديث 2133 ومسلم في صحيحه ، كتاب البيوع ، رقم 1525
[4] - عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدوَ صلاحها ، نهى البائع والمبتاع ، البخاري في صحيحه ، كتاب البيوع ، رقم الحديث : 2194 ومسلم في صحيحه ، كتاب البيوع ، رقم الحديث : 1534.
[5] - عن ابن عمر قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كالئ بكالئ الدين بالدين. سنن البيهقي ، ج5 ص290.

خليل وَتَوْلِيَةٌ وَشِرْكَةٌ

التسهيل

ولابـــن غـــازي أمـــة المواضـــعه ليســـت بهـــا معـــدودةً مبايَعـــه
واللفـــظَ في القـــوت الـــذي مـــا قُبضـــا راعـــوا وفي ســـواه مفهـــم الرضـــا
وإن يقـــل ويشـــترط إن بـــاع أن يكـــون بالشـــيء أحـــق بـــالثمن
فقيـــل شـــرطه لـــه وشُـــهر الْفَـــ ـــساد والفســـخُ لهـــا إن ذا نـــزل
وجـــاز في الطعـــام قبـــل القـــبض أن يشـــرك فيـــه أو يـــولى بـــالثمن

التذليل

ولو تعدد البيع مرة بعد أخرى وله الخيار في الأخذ بأي بيعٍ شاء، وعهدة الشفيع على المشتري الذي يأخذ منه، فلو أقال المشتري البائع أعني مالك الحصة أوّلاً، فإن ذلك لا يسقط الشفعة. واختلف قول ملك في العهدة؛ فمذهب المدونة أنه لا خيار للشفيع وإنما عهدته على المشتري وبه أخذ محمد وابن حبيب. وقال مرة يخير فإن شاء جعلها على المشتري أو البائع. أشهب: وسواء كان المستقيل هو المشتريَ أو البائعَ. واستشكل مذهب المدونة بأن الإقالة إما حل بيع، فيلزم منه بطلان الشفعة أو ابتداءُ بيع، فيخير الشفيع كما لو تعدد البيع من غير البائع فلا وجه للحصر في المشتري. وأجيب باختيار الأول وإنما ثبتت الشفعة وكانت العهدة على المشتري لأنهما يتهمان في قطع شفعة الشفيع. قاله في باب الشفعة من التوضيح. قلت: فيكون معنى ما اختير أن الإقالة في الشفعة أنها ملغاة ولا يلتفت إليها ولا يحكم عليها بأنها حل بيع ولا ابتداء بيع. والله أعلم. وقوله: وفي المرابحة يعني أن الإقالة في المرابحة ليست ببيع، وذلك أنهم قالوا فيمن أراد أن يبيع السلعة مرابحة وكان قد باعها قبل ذلك ثم استقاله المشتري منها: يجب عليه أن يبين ذلك، بخلاف لو باعها ثم ملكها باشتراء كان فإنه لا يجب عليه بيانه، وكذا لو كانت الإقالة بزيادة في الثمن أو نقص والله أعلم. المواق: ابن عرفة: الإقالة في المرابحة بيع وإنما وجب التبيين من أجل أن المشتري قد يكره ذلك **ولابن غازي أمة المواضعه ليست بها أي فيها معدودة مبايعه** البناني: قال في تكميل التقييد: زيد على الثلاثة الإقالة من أمة تُتواضَعُ **واللفظَ في القوت الذي ما قبضا رَاعَوْا وفي سواه مُفهمَ الرضا** الحطاب: وقع في كلام بعضهم أن الإقالة لا تكون إلا بلفظ الإقالة، ومرادهم والله أعلم فيما إذا وقعت في الطعام قبل قبضه، وأما في غيره فهي بيع من البيوع ينعقد بما يدل على الرضا. يظهر ذلك بجلب كلام المدونة وكلام الشيوخ عليها. انظر البقية **وإن يُقِلْ ويشترط إن باع أن يكون بالشيء أحق بالثمن فقيل شرطه له وشُهّرَ الْفساد والفسخُ لها إن ذا نزل** انظر الحطاب، وصفحة ثلاث وثلاثين وثلثمائة وتاليتيها من المجلد السابع من البيان **وجاز في الطعام قبل القبض أن يُشْرَك فيه أو يولى بالثمن** المواق على قول الأصل: وتَوْلِيَةٌ، ابن عرفة: التولية تصيير مشتر ما اشتراه لغير

خليل إن لَّمْ يَكُنْ عَلَى أنْ يَنْقُدَ عَنْكَ

التسهيل إن انتفى في الشرك شرط النقد عنك وفي الثلاث خلفُ العَقْد

التذليل بائعه بثمنه، وهي في الطعام غيرَ جزاف قبل كيله رخصة [للحديث[1]] وشرطها كون الثمن عينا. ابن حبيب فما ثمنه إجارةٌ أو كراءٌ لا يجوز توليته. وعلى قوله: وشركة، ابن عرفة: الشركة هنا جعل مشتر قدرًا لغير بائعه باختياره مما اشتراه لنفسه بمنابه من ثمنه وهي في الطعام غير جزاف قبل كيله أو وزنه رخصة رسول الله صلى الله عليه وسلم ابن يونس: قال ملك أجمع أهل العلم أنه لا بأس بالشركة والتولية والإقالة في الطعام قبل أن يستوفى إذا انتقد الثمن ممن يشركه أو يقيله أو يوليه. انتهى المراد من كلام المواق. التوضيح على قول ابن الحاجب: وأرْخِص في الإقالة والتولية والشركة وقيل دون الشركة، روى سحنون في المدونة عن ابن القاسم عن ربيعة عن سعيد بن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: [من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه إلا ما كان من شركة أو تولية أو إقالة[2]]. ورواه أبو داوود وقال: هذا قول أهل المدينة وهذه الثلاثة بابُ معروف كالقرض **إن انتفى في الشرك شرْطُ النقْدِ عنك** المواق: من المدونة قال ملك: كل ما اشتريت من جميع الطعام والعروض فلا يجوز عند ملك أن تشرك فيه رجلا قبل قبضك له أو بعدُ على أن ينقد عنك، لأنه بيع وسلف منه لك. الحطاب: قال اللخمي: قال ابن القاسم فيمن اشترى سلعة ثم سأله رجل أن يشركه فيها فقال: أشركتك على أن تنقد عني، لم يجز وهو بيع وسلف، فإن نزل فسخ إلا أن يسقط السلف، فإن كان السلف من المشتري بأن قال اشتر وأشركني وانقُدْ عني، أو قال: اشتر وأشركني، ثم بعد انعقاد الشراء، قال انقد عني جاز ذلك في كل شيء الصرف والطعام والعروض وبيع النقد والأجل لأن الشراء انعقد عليهما. وقيدت هذا الشرط بالشركة لقول البناني: هذا يتعين رجوعه للشركة فقط، كما في الحطاب والمواق وهو الذي في المدونة وابن عرفة وغير واحد **و انتفى في الثلاث خُلْفُ العقد** أعني بالثلاث الإقالة والشركة والتولية. المواق: من المدونة: قال ملك: من اشترى طعاما بثمن نقدا فنقد ثمنه ولم يكتله حتى أقال منه أو أشرك فيه أو ولاه رجلا على أن الثمن إلى أجل، لم يصلح لأنه يصير بيعا مؤتنفا وإنما رخص في ذلك إذا انتقد ممن ذكرنا قبل التفرق مثل ما نقد فيحلوا في الطعام محله، لأن ذلك من المعروف فإذا أحيل عن موضع رخصته لم يصلح. قال: ومن اشترى طعاما بثمن إلى أجل فلم يكتله حتى ولاه رجلا أو أشركه فإن كان لا ينتقد إلا إلى الأجل فجائز، وإن تعجله قبل أجله لم يَجُزْ، ولو أشركه أو ولاه بعد أن اكتاله وقبضه وشرط تعجيل الثمن جاز لأنه بيع مؤتنف، قال ابن القاسم: ومن اشترى سلعة بنقد فلم يقبضها حتى أشرك فيها رجلا أو ولاه إياها وقد نقد أو لم ينقد، فلا بأس بذلك عند ملك، ولو هلكت قبل قبض المشتري فهلاكها

الحديث:
[1] - الحديث الآتي رقم 2.
2- البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث 2126. ومسلم في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث 1525. وأبو داوود في سننه، كتاب البيوع، رقم الحديث 3492، نصب الراية، كتاب البيوع، ج4، ص31.

خليل ....

التسهيل

إلا فذي بيعٌ كغيره ورد إلا إلى الأل الرهوني انتقد
ورد هاء غيره المواق للبيع وهو ما اقتضى السياق
وردها الحطاب للقوت وإن أشركت في معين شخصا ضمن
نصيبه إن قبل قبضه هلك ....

التذليل

منهما. وقد قال ملك فيمن اشترى طعاما واكتاله في سفينة ثم أشرك فيه رجلا ثم غرقت السفينة وذهب الطعام قبل أن يقاسمه: فهلاكه منهما ويرجع عليه بنصف الثمن. قال ابن القاسم: إذا أشركته فضمانه منكما وإن لم يكتله. قال سحنون: يريد وقد اكتلته أنت قبل شركته. ابن يونس: وإلا كان ضمانه من البائع لا منك إلا ينتف اختلاف العقد، بل اختلف العقدان في كل من الثلاث فذي الثلاث بيع كغيره ورد مصدر مضافٌ إلى مفعوله مفعول مقدم لانتقد إلاّ إلى الأل من الشرطين الرهونيُّ انتقد على الزرقاني ورد فعل ماض هاء غيره المواق للبيع وهو ما اقتضى السياق وردها الحطاب للقوت أعني الطعام المتقدم ذكره المواق: قال ابن الحاجب: إن لم يستو عقد الإقالة والشركة والتولية في المقدار والأجل وغيرهما فبيعٌ كغيره. وهذي هي عبارة الموطإ في ترجمة ما جاء في الشركة، الحطاب: واستوى عقداهما أي في قدر ثمن وبقية أجل وغيرهما من رهن أو حميل، وإلا فبيع قاله في الشامل، كغيره، يعني أن غير الطعام حكمه حكم الطعام في أنه لا يجوز أن تولي أو تشرك أحدا على أن ينقد عنك، وفي أنه لا يكون تولية وشركة إلا إذا استوى العقدان، وإلا فهو بيع مؤتنف. قلت: قوله لا يجوز أن تولي أو تشرك أحدا على أن ينقد عنك، صريح في استوائهما في منع الشرط المذكور، وقد تقدم خلاف ذلك. راجع قولي: إن انتفى في الشرك شرط النقد، عنك، والتعليقَ، واستواؤهما هو الذي درج عليه التتائي، عبد الباقي بعد أن ذكر أن التعليل بالبيع والسلف إنما يظهر في الشركة: ويمكن توجيه ما للتتائي بأن البائع ليست له مطالبة إلاّ على المولي بالكسر، فينتفع باشتراطها على المولى بالفتح. لرفع طلب البائع. البناني: ما للتتائي لا يساعده نقل، وما وجهه به غير صحيح وإن أشركت في معين شخصا ضمن نصيبَه إن قبل قبضه هلك جريت على ضبط الزرقاني قول الأصل: وضمن المشترى، بالفتح على أن في ضمن ضميرا يرجع إلى المشرَك بالفتح، وقرأه ابن غازي المشتري بالكسر وجعله تصحيفا والصواب المشرَك، وعلى ضبط المشتري بالكسر كتب المواق: انظر ذكرَ هذا الفرع هنا وما معناه؟ وقد تقدم أن المبيع المعين إن كان فيه حق توفية ضمانه من بائعه حتى يقبض، وما ليس فيه حق توفية ضمانه من مبتاعه بعقده. وذكر الزرقاني عن بعض مشايخ التتائي أن ما هنا تكرار مع قوله وضمن بالعقد وذكر جوابين في

خليل وَاسْتَوَى عَقْدَاهُمَا فِيهِمَا وَإِلاَّ فَبَيْعٌ كَغَيْرِهِ وَضَمِنَ الْمُشْتَرَى الْمُعَيَّنَ وَطَعَامًا كِلْتَهُ

التسهيل

....	كــذا طعـام كِلتَـه وصـدقك
بـل مطلقـا عنـد ذوي الرسـوخ	وأنكـر المسـئلة التنـوخي
كتـب مسـئلة سـوءٍ فكـأن	مذهبـه فيهـا بقـا ضـمان مـن
مـا قبـل لام وصـفهِ قـد كُسـرا	حتـى يكيلـه الطعـام مـن شرى

التذليل كليهما بحث. قلت: ما تقدم في البيع ذي المكايسة، وما هنا في الشركة وليست منه إلا إذا اختلف العقدان. كذا طعام كلته وصدّقك المواق: من المدونة: إن أسلمت إلى رجل في مُدْي حنطةٍ فلما حَل الأجل قلت له كِلْهُ لي في غرائرك أو في ناحية بيتك أو في غرائر دفعتَها إليه، فقال بعد ذلك: قد كلتُه وضاع عندي قال ملك: ما يعجبني هذا. يريد ملك: ولا يبيعه بذلك القبض. وقال ابن القاسم: وأنا أراه ضامنا للطعام إلا أن تقوم بينة على كيله أو تصدقَه أنت في الكيل فيقبل قوله في الضياع لأنه لما اكتاله صرت أنت قابضا له. قلت: في القاموس المُدْيُ بالضم مكيال للشام ومصر، وهو غير المدِّ، الجمع أمداء. بل مطلقا عند ذوي الرسوخ وأنكر المسئلة التنوخي هو سحنون كتب عليها مسئلة سوء فكأن مذهبَه فيها بقا بالقصر للوزن ضمان من ما قبل لام وصفه قد كسرا حتى يكيله الطعامَ من شرى البناني: جعل الزرقاني وغيره الخطاب في قول المصنف: كلته وصدقك للمُوَلِّي والمشرك بالكسر، وجعل المصدِّق هو المولَّى والمشرَك بالفتح وفيه نظر، لأن المشتريَ إذا ولَّى أو شرَّك بعد أن اكتاله ضمنه المولى والمشرك بالفتح، من غير شرط التصديق كما في المدونة، ونصها: وإن ابتعت طعاما فاكتلته ثم أشركت فيه رجلا فلم تقاسمه حتى هلك الطعام فضمانه منكما، وترجع عليه بنصف الثمن. انتهى وليس فيه شرط التصديق. وفي الأمهات: قال ابن القاسم: إن أشركته فضمانه منكما، وإن لم يَكِلْهُ. قال سحنون: يريد وقد اكتلته أنت قبل شركته. أبو الحسن: قال ابن يونس: يريد وإلا كان ضمانه من البائع لا منك. عياض قال ابن محرز: وأنكر سحنون المسئلة وكتب عليها مسئلة سوء، كأنه رأى أن الضمان من المشرك بالكسر حتى يكيله البائع. عياض حكى فضل في التولية أنها من المولي حتى يكيله. وكذلك ينبغي أن تكون من المشرِك أي بالكسر فيهما وعليه حمل إنكار سحنون المسئلة. قال أبو عمران: ولا يعرف هذا إلا من فضل، ومذهب ابن القاسم أنها من المولى بالفتح إذ بنفس العقد دخل في ضمانه كمشتري الصبرة جزافا، ابن محرز: وإن وجدوا زيادة في الكيل أو نقصانا فذلك لهم وعليهم، وذلك خلاف البيع، لأن زيادة الكيل للبائع ونقصانه عليه إلا أن يشتريه على التصديق انتهى من أبي الحسن ببعض اختصار. وهو صريح في أن الضمان ينتقل في التولية والشركة في الطعام بمجرد العقد من غير تصديق على مذهب المدونة بخلاف البيع.

خليل

وَصَدَّقَكَ وَإِنْ أَشْرَكَهُ حُمِلَ وَإِنْ أَطْلَقَ عَلَى النصفِ وَإِنْ سَأَلَ ثَالِثٌ شِرْكَتَهُمَا فَلَهُ الثُّلُث وَإِنْ وَلَّيْتَ مَا اشْتَرَيْتَ بِمَا اشْتَرَيْتَ جَازَ إن لَّمْ تُلْزِمْهُ وَلَهُ الْخِيَارُ وَإِنْ رَضِيَ بِأَنَّهُ عَبْدٌ ثُمَّ عَلِمَ بِالثمنِ فَكَرِهَ فَذَلِكَ لَهُ

التسهيل

واحكـم لـذي التشـريك في الإطـلاق	بالنصـف والثلـث لـذي لَحَـاق
وإن بمـا اشـتريت مـا اشـتريتا	دون بيـان لهمـا وليتـا
مـن غـير إلـزامٍ يَجُـزْ وهْـو علـى	خيـاره إذا لـه الغيـب انجلـى
وإن يكـن رضـي أن المشـترى	عبـد وإذ بمـا بـه بيـع درى
كرهـه لكـالغلا فـذاك لـه	وهكـذا الحكـم بعكـس المسئله

التذليل

فإن قلت: وقع في المدونة بعد ما تقدم بيسير ما نصه: وإن ابتعت طعاما فاكتلته ثم أشركت فيه رجلا أو وليته على تصديقك في كيله جاز، وله أو عليه المتعارف من زيادة الكيل أو نقصانه، وإن كثر ذلك رجع عليه بحصة النقصان من الثمن ورد كثير الزيادة. انتهى وهو يفيد شرط التصديق، قلت: هو إنما يقتضي شرط التصديق في الزيادة والنقص لا في التلف. فتأمله. وبما ذكرنا تظهر فائدة إعادة الكلام على الضمان هنا مع تقدمه، ولذا حمل الطخيخي وسالم كلام المصنف على ما إذا اشترى شخص طعاما وصدق البائع في كيله، ثم ولى غيره أو شرّكه فيه ضمنه المولَّى والمشرَك بمجرد التولية والشركة وعليه فالخطاب لبائع المولِّي والمشرِك بالكسر، وهو بعيد من المصنف. قلت: وأبعد منه حل المواق إذ ليس فيما جلب تولية ولا شركة إنما فيه سقوط الضمان عن البائع المسلَم إليه إذا صدقه المشتري المسلِم في أنه كال الطعام له بأمره في غرائره أو في ناحية بيته أو في غرائر المسلِم التي دفعها إلى المسلَم إليه. وقوله: مع تقدمه يعني في قوله: وضمن بائع مكيلا إلى آخره واحْكُمْ لذي التشريك في الإطلاق بالنصف والثلْث بالإسكان لذي لَحَاق جريت على نسخة حمل إن أطلق وهي نسخة المواق حسب المطبوعة لقول البناني: والصواب ما في بعض النسخ حمل إن أطلق بدون واو. المواق: من المدونة: قال ملك: إذا ابتاع رجلان عبدا فسألهما رجل أن يشركاه فيه ففعلا فالعبد بينهم أثلاثا. اللخمي: لأنه أراد أن يكون فيه كأحدهما فجعلا له الثلث لأن ذلك القصدُ عنده، ولو كان المشتري واحدا كان له النصف على قوله. ابن يونس: ولو كان أنصباء الأولين مختلفين لكان للمشرك نصف نصيب كل. قلت: كذا في مطبوعة المواق أنصباء بالجمع والخطب سهل وإن بما اشتريت ما اشتريتا دون بيان لهما ولّيتا من غير إلزام يَجُزْ وهْو على خياره إذا له الغيب بالمعجمة انجلى وإن يكن رَضِي أن المشترى عبدٌ وإذ بما به بيعَ درى كرهه لكالغلا بالقصر للوزن فذاك له وهكذا الحكم بعكس المسئله الباء بمعنى في. المواق: من المدونة: قال ملك: وإن اشتريت سلعة ثم وليتها الرجل ولم تسمها له ولا ثمنها أو سميت له أحدهما، فإن كنت قد ألزمتها إياه إلزامًا لم يَجُزْ لأنه مخاطرة وقمار، وإن كان على غير الإلزام جاز، وله الخيار إذا رآها وعلم الثمن. وإن علم أنه عبد ورضي ثم سميت له الثمن فلم يرض فذلك له، وهذا من ناحية المعروف يلزم المولِّيَ

خليل

وَالأَضْيَقُ صَرْفٌ ثُمَّ إِقَالَةُ طَعَامٍ ثُمَّ تَوْلِيَةٌ وَشَرِكَةٌ فِيهِ ثُمَّ إِقَالَةُ عُرُوضٍ وَفَسْخُ الدَّيْنِ فِي الدَّيْنِ ثُمَّ بَيْعُ الدَّيْنِ ثُمَّ ابْتِدَاؤُهُ

التسهيل

وأضيق المستنجزات الصرف ... ثم إقالة الطعام تقفو
ثمت توليته والشركه ... فيه فذي في سلكها منسلكه
وعطف التولية ابن محرز ... بأو وأصل ذا الكلام قد عزي
له ولم يأت بأخت التوليه ... ثم إقالة العروض فَهِيَه
والفسخ للدين بدين درجه ... فبيع ما بذمة ابن عرفجه
منه فبدْءُ كالئٍ بكالي ... وقبل ذا معينٌ في تال
يقبض بل ما الطرفان حفا ... سواءٌ الا أنّ بعضًا يُلفى
فيه الخلاف وببعضٍ ينفى ... أو يتفاوت الخلاف ضُعفا
وقوة والثان في البناني ... والأل في الحطاب ذو بيان
وقد أحالك عليه الأول ... فانظر على أيهما المعوّل

التذليل

ولا يلزم المولّى حتى يرضى بعد الرؤية وعلم الثمن، كان الثمن عينا أو طعاما أو عرضا أو حيوانا، وعليه مثل صفة العرض بعينه أو الحيوان ونحوه. ابن يونس: يريد والمثل حاضر عنده لئلا يدخله بيع ما ليس عندك. قال ملك: وأما إن بعت منه عبدا في بيتك بمائة دينار ولم تصفه ولا رآه قبل ذلك ولم تجعله بالخيار إذا نظر إليه، فالبيع فاسد، ولا يكون المبتاع بالخيار إذا نظره، لأن البيع وقع على الإيجاب والمكايسة ولو كنت جعلته فيه بالخيار إذا نظره جاز وإن كان على المكايسة.
وأشرت بقولي: لكالغلا، إلى قول عبد الباقي أثر قول الأصل: فكَرِهَ لغُلوه مثلا. وبقولي: وهكذا الحكم بعكس المسئله، لقوله أو رضي بالثمن ولم يعلم بالمثمن ثم علم به فكره، فالمراد رضي بأحد العوضين ثم علم بالآخر فكره. وأضيق المستنجزات أي الأبواب التي تعتبر فيها الصرف ثم إقالة الطعام تقفو ثمت توليته والشركه فيه فذي في سلكها منسلكه وعطف التولية ابن محرز بأو وأصل ذا الكلام قد عُزي له ولم يأت بأخت التوليةُ أعني الشركة ولكن أمرهما واحد ثم إقالة العروض فهيه والفسخ للدَين بدين أي فيه درجه فبيع ما بذمة ابن عرفجه منه أي من عرفجة مثلا، أي بيع ما بذمة شخص من غيره فبدء كالئ بكالي وقبل ذا مُعَيَّنٌ في تالي يُقبَضُ بل ما الطرفان حفا سواءٌ الا بالنقل أنَّ بعضا يُلفى فيه الخلافُ وببعض ينفى أو يتفاوت الخلاف ضعفا وقوةً والثان بالحذف للبناني والأل في الحطاب ذو بيان وقد أحالك عليه الأول فانظر على أيهما المعوّل المواق: ابن رشد: أضيق ما تجب فيه المناجزة الصرف، ثم الإقالة من الطعام والتولية فيه ثم الإقالة من

خليل ....

التسهيل ....

التذليل العروض وفسخ الدين في الدين، ثم بيع الدين. اللخمي: إن كان رأس المال شيأ معينا عبدا أو ثوبا فأقاله على أن لا يقبضه إلا إلى يوم أو يومين، لم يجز ذلك في الطعام ويختلف في العروض فيمنع على قول ابن القاسم ويدخل عنده فيه فسخ الدين في الدين، ويجوز على قول أشهب وهو أحسن. واختلف في التأخير في بيع الدين، فمنعه في المدونة، وأجاز محمد تأخيره اليومين وهو أصوب، إذ لا فرق بين بيع الدين وعقد الدين وهو السلم. وفي الصلح من المدونة: له إذا أخذ طعاما عن دنانير أن يتأخر كيله إلى غد. عبد الباقي: وبقي من العقود التي يطلب فيها المناجزة بيع المعين الذي يتأخر قبضه، ففي المدونة: يمنع السلم في سلعة معينة يتأخر قبضها أجلا بعيدا خشية هلاكه قبله ويجوز اليومين لقربهما انتهى قاله أحمد. كذا في المطبوعة هلاكه والصواب هلاكها. الحطاب: أصل هذا الكلام لابن محرز في تبصرته، وعنه نقله المصنف في توضيحه قبل بيع المرابحة، ونقله عنه ابن عرفة في الكلام على الإقالة ونص كلام ابن محرز في كتاب السلم الثالث من تبصرته في ترجمة الإقالة. قلت: وأضيق هذه الأحكام كلها في القبض أمر الصرف، ثم الإقالة من الطعام والتولية فيه، ثم الإقالة من العروض وفسخ الدين في الدين، ثم بيع الدين المتقرر في الذمة. وعن ابن المواز في بيع الدين أنه لا بأس أن يتأخر ثمنه اليوم واليومين حسبما يتأخر رأس المال في السلم انتهى. وفيه مخالفة لكلام المصنف حيث جعل التولية في الطعام مع الإقالة منه في مرتبة واحدة، والمصنف عطفها بثم وأيضا فلم يذكر الشركة في الطعام ولكن أمر الشركة والتولية واحد. ونقل ابن عرفة كلامه كما ذكرنا عن تبصرته إلا أنه عطف التولية في الطعام على الإقالة منه بالواو، وكذا نقله عنه أبو الحسن. وهو في التبصرة بأو ونقل المصنف كلامه في التوضيح بثم كما في مختصره، ولم يذكر أحد عنه الشركة في الطعام وإنما ذكرها المصنف والله أعلم في مختصره لأن حكمها حكم التولية وإذا كان كذلك فلا إشكال في أن الصرف أضيق الأبواب. قال اللخمي: المعروف من المذهب أن الإقالة أوسع من الصرف وأنه تجوز المفارقة في الإقالة ليأتي بالثمن من البيت أو ما قارب ذلك والتولية وبيع الدين أوسع من الإقالة لأنه لا يجوز تأخير الإقالة اليومين والثلاثة بشرط بغير خلاف. واختلف هل يجوز مثل ذلك في التولية وبيع الدين؟ انتهى. واعلم أن الذي يظهر أنه لا فرق بين الإقالة من الطعام والتولية فيه والشركة فيه وإقالة العروض وفسخ الدين وبيع الدين على المشهور، وإنما تفترق في كون بعضها فيه الخلاف وبعضها لا خلاف فيه. نعم هذه أخف من الصرف، وأما ابتداء الدين فهو أوسع منه. ومما يدل على أن الإقالة من الطعام أخف من الصرف أنه قال في المدونة: إذا أقلته ثم أحالك بالثمن على شخص فقبضته قبل أن تفارق الذي أحالك جاز، وإن فارقته لم يجز وإن وكل البائع من يدفع لك

خليل ....

التسهيل ....

التذليل الثمن أو وكلت من يقبض لك وذهبت وقبضه الوكيل مكانه جاز. انتهى وهذا كله لا يجوز في الصرف انتهى. وقال في أوائل كتاب السلم الثالث من المدونة قال ملك: وإن أسلمت إلى رجل في حنطة أو عرض ثم أقلته أو وليت ذلك رجلا أو بعته إن كان مما يجوز لك بيعه لم يجز لك أن توخر بالثمن من وليته أو أقلته أو بعته يوما أو ساعة بشرط أو بغير شرط لأنه دين في دين، ولا تفارقه حتى تقبض الثمن كالصرف. ولا يجوز أن تقيله من الطعام أو تفارقه قبل أن تقبض رأس المال، ولا على أن يعطيك به حميلا أو رهنا أو يحيلك به على أحد أو يؤخر به يوما أو ساعة لأنه يصير دينا في دين وبيع الطعام قبل قبضه فإن أخرك به حتى طال ذلك انفسخت الإقالة وبقي البيع بينكما على حاله. وإن نقدك قبل أن تفارقه فلا بأس به انتهى. كذا في الحطاب والذي في مطبوعة التهذيب: ولا يجوز أن تقيله من الطعام وتفارقه قبل أن تقبض رأس المال، إلى آخره. عاد كلام الحطاب: فعلم من هذا أن الإقالة من الطعام ومن العروض والتولية وبيع الدين حكمها سواء. لأنه صرح به والشركة حكمها حكم التولية بلا إشكال، وفسخ الدين في الدين هو أشد من بيع الدين فيكون حكم الجميع واحدا على مذهب المدونة فتأمله. تنبيه واعلم أن هذا في الإقالة من الطعام قبل قبضه والعرض المسلم فيه، وأما في البيع المعين فيجوز فيه التأخير قال في المدونة قبل المسئلة المتقدمة: وإن ابتعت من رجل سلعة بعينها ونقدته ثمنها ثم أقلته وافترقتما قبل أن تقبض رأس مالك وأخرته به إلى سنة جاز، لأنه بيع حادث والإقالة تجري مجرى البيع فيما يحل ويحرم انتهى. البناني الترتيب هنا إنما هو بين الصرف وبين ابتداء الدين بالدين فشددوا في الصرف وخففوا في الأخير وأما ما بينهما من المسائل فلا ترتيب بينها من هذه الحيثية وإنما هو من جهة قوة الخلاف وضعفه انظر الحطاب.

خليل فصل وَجَازَ مُرَابَحَةً وَالأَحَبُّ خِلاَفُهُ وَلَوْ عَلَى مُقَوَّمٍ

فصل التسهيل

وبالمرابحة جاز والأحب	خلافُه كما ابن رُشد قد جلب
وهْو المكايسةُ والماكسه	وشارح الذْ أصلنا قد نافسه
عزا لمن معْهم له اللقاءُ تم	أن كرهوا إكثارَ فاعلة عم
منها وللمنع ابن مازر ركَن	إن يفتقر إلى حسابٍ الثمن
فتفتقرْ لجمع او لطرح	أو ضربٍ او قسمةٍ اجزا الربح

التذليل فصل في المرابحة. ابن عرفة: هي بيعٌ مرتبٌ ثمنُه على ثمن بيع تقدمه غير لازم مساواتُه له. قال: فخرج بالأول المساومة والمزايدة والاستئمان، وبالثاني الإقالة والتولية والشفعة والرد بالعيب على القول بأنه بيع. البناني: الظاهر أن إطلاق لفظ المرابحة على ما يشمل المساواة والوضيعة مجرد اصطلاح، وأن المفاعلة على غير بابها كسافر وبالمرابحة جئت بالباء لأستغني عما وجهت به عبارة الأصل وجاز مرابحة على النصب والرفع جاز الفاعل ضمير البيع المفهوم من السياق والعطف في الأصل على جاز لمطلوب منه سلعة، فلك أن تجعله هنا على فجاز للمطلوب منه سلعة الحطاب: يعني أنه يجوز البيع حال كونه مرابحة، ومعناه أن يبيع السلعةَ بثمن مرتب على الثمن الذي اشتراها به إما بزيادة عليه أو بنقص عنه وقد يساويه. ولهذا قال ابن عرفة فذكر تعريفه المتقدم وتصحفت فيه كلمة تقدمه إلى كلمة يعقبه. ثم قال وقول الشارح هو أن يبيع السلعة بالثمن الذي اشتراها به وزيادة ربح معلوم يتفقان عليه، غير جامع لخروج ما بيع بوضيعة. ونحوه قول التوضيح: معناه أن يخبر البائع المشتري بما اشترى السلعة به ثم يفيده شيأ انتهى ونحوه لابن عبد السلام. وكأنهم تكلموا على ما هو الأغلب كما يظهر من تسمية هذا البيع مرابحةً والله أعلم.

والأحب خلافُه كما ابنُ رشد قد جلب وهو المكايسة والماكسه وشارحُ الذْ بالإسكان أصلنا قد نافسه أعني مختصر ابن الحاجب، وأعني بشارحه ابن عبد السلام عزا لمن معهم بالإسكان له اللقاءُ تم كما في عبارة الحطاب، ولبعضهم كما في عبارة البناني أن كرهوا إكثار فاعلة عم أعني العامة منها وللمنع ابن مازر هو الامام أبو عبد الله المازري رَكَن يقرأ بالفتح تفاديا لسناد التوجيه إن يفتقرْ إلى حسابٍ الثمن فتفتقر بالجزم لجمعٍ او بالنقل لطرح أو ضرب او بالنقل قسمةٍ بيان للحساب بذكر العمليات البسائط الأول التي وردت في القرآن في قوله تعلى: ﴿فصيام ثلاثة أيام في الحج﴾ إلى قوله ﴿تلك عشرة كاملة﴾. وقوله سبحانه ﴿فلبث فيهم ألف سنة إلا خمسين عاما﴾. على ظاهر الآية وقوله جل اسمه: ﴿مثل الذين ينفقون أموالهم في سبيل الله﴾ إلى قوله ﴿في كل سنبلة مائة حبة﴾ وقوله عز من قائل: ﴿وقطعناهم اثنتي عشرة أسباطا أمما﴾ إلى قوله ﴿قد علم كل أناس مشربهم﴾ اجزا بالنقل، وبالقصر للوزن الربح المواق: ابن عرفة: المذهب جواز بيع المرابحة، ومال المازري لمنعه إن افتقرت

خليل وَهَلْ مُطْلَقًا أَوْ إِنْ كَانَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي تَأْوِيلاَنِ

التسهيل
ولـو علـى مثـلِ سـوى العـين وهـل مطلقـا او إن عنـد مشـتر حصـل
بـذين تـأويلان فيمـا نسـبا للعتقـي مـن خـلاف أشـهبا

التذليل جملة أجزاء الربح لفكرة حسابية. ثم قال: ابن رشد: البيع على المكايسة والمماكسة أحب إلى أهل العلم وأحسن عندهم. الحطاب على قول الأصل: والأحب خلافه، إن أراد به كلام ابن عبد السلام فهو مخالف له كما قال الشارح إذ ظاهر كلام المصنف العموم لكل الناس، وظاهره ولو مرة، وابن عبد السلام إنما حكى عمن لَقِيَ من شيوخه أنه يكره للعامة الإكثار منه، ويحتمل أن يكون أراد به قول ابن رشد، فذكر ما تقدم عنه. البناني: قال في التنبيهات البيوع باعتبار صورها في العقل أربعة: بيع مساومة وهو أحسنها وبيع مزايدة وبيع مرابحة، وهو أضْيَقُها، وبيع استرسال واستئمان. وجعل ابن رشد في المقدمات موضع المساومة المكايسة وقال: البيع على المكايسة والمماكسة أحب إلى أهل العلم وأحسن عندهم انتهى وحملُ المصنف على هذا أولى من حمله على قول ابن عبد السلام: كان بعض من لقيناه يكره للعامة الإكثار من بيع المرابحة لكثرة ما يحتاج البائع فيه من البيان انتهى لأن هذا مقيد بالعوام وبالإكثار، وكلامُ المصنف مطلقٌ عن التقييد بهما. انتهى كلام البناني **ولو على مثلِ سوى العين** مبالغة في الجواز المصدر به وعبرت بالمثل لأخرج القيمة، لما يأتي في عبارة المواق وقلت سوى العين لقول عبد الباقي: فلعل المصنف أراد بالمقوم ما قابل العين فيشمل المثليَّ إذ الخلافُ فيه أيضا، فلو أبدل مُقَوَّم بعرض لكان أظهر. وعنى بالخلاف خلاف ابن القاسم المجيز وأشهب المانع الذي هو مقابلُ لو **وهل مطلقا او** بالنقل **إن عند مشتر حصل بذين تأويلان فيما نُسبا للعُتقي من خلاف أشهبا** نسب الشيخ محمد عليش الأول للخمي ومن وافقه والثاني للقابسي. ابن يونس: ومن المدونة: قال ابن القاسم: وكذلك إن ابتاع بما يكال أو يوزن من عرض أو طعام ثم نقد عينا أو شيأ سواه مما يكال أو يوزن فَلْيُبَيِّنْ ذلك في المرابحة ويضربا الربح على ما أحبا مما عقدا عليه أو نقدا إذا وُصِف ذلك، يريد إذا كان الطعام الذي عقد به البيع جزافا، لأنه إذا كان مكيلا فنُقِدَ غيرُه دخله بيع الطعام قبل قبضه. قال ابن القاسم: وكذلك إن نقد في العين ثيابا جاز أن يربح عليها إذا وصفها لا على قيمتها كما أجزنا لمن ابتاع بطعام أو عرض أن يبيع مرابحة عليها إذا وصفها. ولم يجز أشهب المرابحة على عرض أو طعام لأنه من بيع ما ليس عندك إلى غير أجل السلم. «م» – يرمز إلى نفسه – يريد لأنهما لم يقصدا إلى بيع ما ليس عندك ولا أراداه، ألا ترى أنهم اتفقوا في الشقص المبيع بالشيء من المكيل والموزون أن للشفيع أن يأخذ بمثل ذلك المكيل والموزون، وإن لم يكن عنده، والأخذ بالشفعة كبيع ثان. ولم يجعلوا ذلك من بيع ما ليس عندك إذ لم يقصداه فهذا يقوي قول ابن القاسم في مسئلة المرابحة. وقال بعض فقهائنا القرويين: معنى ذلك عند ابن القاسم والمثل قائم عنده،

خليل

وَحُسِبَ رِبْحُ مَالَهُ عَيْنٌ قَائِمَةٌ كَصِبْغ وَطَرْزٍ وَقَصْرٍ وَخِيَاطَةٍ وَفَتْلٍ وَكَمْدٍ وَتَطْرِيَةٍ وَأَصْلُ مَا زَادَ فِي الثَمَنِ كَحَمُولَةٍ

التسهيل

وحُسِب الذي له عينٌ ترى قائمة مما عليه استأجرا

كالصّبغ والقَصْرِ الخياطةِ هِيَهْ والكمد والفتل وطرزٍ تطريَه

وأصل غير ذاك مما أثرا في ثمن كأجر حمل المشترى

التذليل

وإنما أجاب ابن القاسم عما سئل عنه من بيع المرابحة وحمله في الوجه الآخر إذا اشترى بما يجوز وكثيرا ما يقع له هذا إذا سئل عن معنًى في باب أجاب عنه ولم يتكلم على معنى غيره وحمله على ما يجوز مما قد أصله والله أعلم. نقله المواق مختصرا وعبارته بدل وقال بعض فقهائنا القرويين: وقاله بعض فقهائنا وقال غيره. وقد ألحقت منه ما نقص في نسخة ابن يونس التي عندي في هذا المحل وأصلحت منها ما في مطبوعته من الخطإ ففيها بدل فليبين ذلك في المرابحة فليس ذلك كله في المرابحة إلى غير ذلك مما يظهر بالمقابلة ويغتفر له التطويل وحسب الذي له عين ترى قائمةٌ مما عليه استأجرا يقرأ بتحقيق الهمز تفاديا لسناد التأسيس كالصبغ والقصر الخياطة هيه أعني العين القائمة. نصت عليهن المدونة والكمد والفتل نص عليهما ابن رشد وطرز نصت عليه الواضحة تطريه نص عليها المازري. انظر المواق والمقدمات صفحة خمس وعشرين ومائة وتالياتها من المجلد الثاني من طبعة دار الغرب الإسلامي وأصلح ولا تتبع سبيل المفسدين. وقولي: مما عليه استأجرا أشرت به إلى ما ذكر الحطاب عن الشارح عازيا إلى النكت. ولفظها على نقل الحطاب: واعلم أنه لو كان هو يتولى الطرز والصبغ ونحو ذلك لم يجز أن يحسبه ويحسُبَ له الربح لأنه يصير كمن وظف ثمنا على سلعته باجتهاده، وإنما يصح ما ذكره في الكتاب إذا كان قد استأجر على ذلك لأنه هو الذي فعل ذلك، وهو أبين فاعلمه. انتهى قلت: كذا في المطبوعة ونسخة العلوي والذي يظهر أن الأصل لا أنه هو الذي فعل ذلك. وقال ابن يونس: قال بعض أصحابنا: وإنما يصح ما ذكره في الكتاب في أن الصبغ والخياطة والقِصارة يحسب في أصل الثمن ويضرب له الربح إذا كان قد استأجر غيره على ذلك، وأما لو كان هو الذي عمل ذلك بيده أو عمل له غيره ولم يؤد فيه أجرة لم يجز أن يحسبه ويحسب له الربح إلا أن يبين ذلك كله، وإلا فهو كمن وظف على سلعة اشتراها وثمنها أو رقم على سلعة ورثها أو وهبت له ثمنا انتهى وقوله: وثمنها هكذا هو بالواو في المطبوعة ونسخة العلوي. ولعل الصواب ثمنها بدون واو. والذي فيما عندي من ابن يونس أو عمله له غيره بدل أو عمل له. وأصل غير ذاك مما أثرا في ثمن لا ربحه كأجر حمل المشترى المواق: تقدم نص ابن رشد: ما كان في السلعة المبيعة مما ليس له عين قائمة وكان مما يختص بالمتاع ومما يستنيب التاجر عليه غالبا ولا يتولاه بنفسه كحمل المتاع ونفقة الرقيق، فإنه يحسب في أصل الثمن ولا يحسب له ربح لأنه ليس له عين قائمة. قلت: هذا مما سبق أن أحلتك به عليه وعلى المقدمات. ثم قال المواق:

خليل: وَشَدٍّ وَطَيٍّ اعْتِيدَ أجْرَتُهُمَا وَكِرَاءُ بَيْتٍ لِسِلْعَةٍ وَإلاَّ لَمْ يُحْسَبْ كَسِمْسَارٍ لَّمْ يُعْتَدْ إنْ بَيَّنَ الْجَمِيعَ أَوْ فَسَّرَ الْمَؤُونَةَ

التسهيل:

وأجــرة تعتــاد في طــي وشــد ... وككــرا بيــت لسـلعة فقــد
إلا فــلا كــأجر سمســار إذا ... لم يكــن اعتيــد وإلا أخــذا
بعــين الاعتبــار أصــله فقــط ... ولابــن محــرز بــه الــربح ارتــبط
وظــاهر الكتــاب أن لا يعتــبر ... أصــلا وإنمــا يجــوز مــا غــبر
إن بــين الجميــع أو فسّــر مــا ... مــن مونــة كــان ابتــداءً أبهمــا

التذليل: فيها: يحسب كراء الحمولة والنفقة على الرقيق والحيوان، ولا يحسب له ربح إلا أن يربحه عليه. قلت: كأنه نقل هذا من ابن عرفة. وأجرة تعتاد في طي وشد وككرا بالقصر للوزن بيت لسلعة فقد لا لسكناه وإن خزن فيه لأن العادة جارية أن يخزن الرجل متاعه في بيت سكناه إلا فلا كأجر سمسار إذا لم يكن اعتيد المواق: تقدم نص ابن رشد أن الشد والطي لا يحسب في رأس المال لأن المبتاع يقول: جرت العادة أن تتولاه بنفسك فلا يجب علي في ذلك شيء. قال ابن رشد: فعلى هذا إذا اشترى ما لا يشترى إلا بسمسار أو اكترى منزلا لولا المتاع لم يحتج لذلك المنزل أن يحسب في أصل الثمن ولا يحسب له ربح. انظره مبسوطا قبل هذا. قلت: وهذا مما سبقت الإحالة به على المواق وعلى المقدمات وإلا أخِذَا بعين الاعتبار أصله الضمير لأجر السمسار فقط أي دون ربحه ولابن محرز به الربح ارتبط فيحسب معه وظاهر الكتاب أن لا يُعتبر أصلا نسبه له ابن عرفة، والمصدر به قول ابن المواز فعليه اقتصر المتيطي ناسبه إليه وهو قول ابن أبي زيد وابن رشد وعليه حمل الباجي الموطأ، وهو الذي للقاضي عبد الوهاب في التلقين والمعونة وإن كان ابن عرفة نسب له في التلقين موافقة ابن محرز، وعليه تُحْمَل المدونة عند هؤلاء وهو الذي اختار ابن عبد السلام. انظر الرهوني وإنما يجوز ما غبر إن بيّن الجميع مهدت بقولي: وإنما يجوز ما غبر، لقول الزرقاني ثم ذكر شرط جواز المرابحة كما لابن غازي خلافا لقول الشارح إنه شرط في حُسِبَ لأنه يشكل عليه قوله الآتي: لا أبهم فإنه يقتضي أن معناه لا يحسب مع صحة البيع وليس كذلك. المواق: تقدم نص ابن رشد أنه يشترط في كل وجه من وجهي المرابحة أن يبين هذه الأشياء كلها. وقال عياض: من وجوه المرابحة أن يبين جميع ما لزمها مما يحسب وما لا يحسب مُفصِّلا أو مجمِلا ويَشترِطَ ضرب الربح على الجميع فهذا صحيح لازم للمشتري فيما يحسب وما لا يحسب لأن على هذا وقع الشراء وهو معنى قوله في الكتاب إلا أن يربحه في ذلك فلا بأس به وذكر عياض وجها آخر قسيما لهذا وهو أن يبين جميع ما لزم السلعة مما يحسب وما لا يحسب ويفسر ما يحسب ويربح عليه، وما لا يربح عليه، وما لا يحسب جملة، ثم يضرب الربح على ما يجب ضربه عليه خاصة، فهذا صحيح جائز أيضا على ما عقداه أو فسّر ما من مونة كان ابتداءً أبهما

خليل فَقَالَ هِيَ بِمِائَةٍ أَصْلُهَا كَذَا وَحَمْلُهَا كَذَا أَوْ عَلَى الْمُرَابَحَةِ وَبَيَّنَ كَرِبْحِ الْعَشَرَةِ أَحَدَ عَشَرَ وَلَمْ يُفَصِّلَا مَا لَهُ الرِّبْحُ

التسهيل

فقـــال ذي بمائـــة فالأصـــل	كـــذا ومـــا زاد اقتضـــاه الحمـــل
أو بالمرابحـــة بـــاع وســـرد	مونتهـــا وقـــال في الـــربح أحـــد
عشـــر في عشـــرة وســـكتا	عمـــا عليـــه الـــربح يضـــرب وتـــا
فيمـــا يـــرى المـــواق عـــين الثانيـــه	ولابـــن عاشـــر خلافُهـــا هيـــه

التذليل فقال ذي بمائة فالأصل كذا وما زاد اقتضاه الحَمْلُ أو بالمرابحة باع وسرد مونتها وقال في الربح أحد عشر في عشرة وسكتا عما عليه الربحُ يُضْرَبُ وتا فيما يرى المواق عينُ الثانيه ولابن عاشر خلافُها هِيَهْ المواق على قول الأصل: أو فسر المونة فقال: هي بمائة أصلُها كذا وحملُها كذا أو على المرابحة وبيَّن كربحُ العشرة أحد عشر ولم يفصلا ما له الربح، انظر هذين الوجهين ومقتضى ما يتقرر أنهما وجه واحد. قال عياض: من وجوه المرابحة أن يفسر المونة فيقول هي علي بمائة رأس مالها كذا ولازمها في الحمل كذا وفي الصبغ والقصارة كذا وفي الشد والطي كذا، وباعها على المرابحة للعشرة أحد عشر ولم يفصلا ولا شرطا ما يوضع عليه الربح مما لا يوضع ولا ما يحسب مما لا يحسب، فمذهبُهم جوازُ هذا وقَصْرُ الربح على ما يجب وإسقاط ما لا يحسب في الثمن، وفي هذا نظرٌ، لأن البائع وإن علم ذلك وبينه للمشتري فقد يجهلان الحكم وما يجب حسابه وما لا يجب وما يجب له الربح وما لا يجب، فتقع الجهالة في الثمن، وأشار إلى هذا أبو اسحاق، ولعل قولهم بالجواز لأنهما ظنا أن هذا الحكمُ ولم يقصدا فسادا. عبد الباقي على قول الأصل: إن بين الجميع، ويشمل وجهين الأول: ما يحسب وما لا يحسب، مفصلا ومجملا، ويشترط ضرب الربح على الجميع، الثاني: أن يبين ما يُحسب ويُرْبَح له، وما لا يربح له، وما لا يحسب أصلا، ويضرب الربح على ما يربح له خاصة. ابن عاشر: الظاهر من قوة كلام المصنف أن قوله إن بيّن الجميع وجه واحد وهو الأول عند هذا الشارح والثاني أشار له بقوله: أو فسّر المونة إلى آخره وقد عبر عنه ابن عرفة بقوله: الثاني أن يبين ما يربح له وما لا يحسب جملة ويضرب الربح على ما يجب له فقط، والثالث أشار له بقوله: أو على المرابحة وبيّن إلى آخره، ونحو هذا لعلي الأجهوري، وفيه السلامة من دعوى أن الأَوْلى إسقاطُ أَوْ من قوله أو على المرابحة. الرهوني: وهو حسن. قلت: الدعوى التي أشار إليها هي لابن غازي بناء منه على أن قوله أو على المرابحة، من تتمة أو فسر المونة. وأصله للمواق وقد تقدمت عبارته وعبارته عند الزرقاني: قوله أو فسر المونة، هذه عبارة عياض لكنه أتى بها فيما إذا باع على ربح العشرة أحد عشر، فانظر أين هذا مع خليل؟ فكأنها في نسخة غير المطبوعة. وقول ابن عاشر: والثالث أشار إليه بقوله: أو على المرابحة وبيِّن إلى آخره، يريد به الثالث من الأوجه الخمسة التي ذكرها عياض في التنبيهات واختصرها الأصل. وها أنا أجمع من

خليل وَزِيدَ عُشْرَ الأَصْلِ وَالْوَضِيعَةُ كَذَلِكَ

التسهيل وزيـــد عُشـــر الأصـــل والوضـــيعه كـــــذاك........................

التذليل كلامه ما نقل الشيخ محمد عليش عن ابن غازي مفصلا بكلام الأصل. قال: لا يخلو بيع المرابحة من وجه من خمسة، أحدها: أن يبين جميع ما صرفه، ما يحسب وما لا يحسب مفصلا ومجملا، ويشترط ضرب الربح على الجميع فهذا وجهٌ صحيحٌ لازمٌ للمشتري فيما يحسب وما لا يحسب ويضرب الربح على جميعه بشرطه. ثم قال: الثاني أن يفسر ذلك أيضا، ويفسر ما يحسب ويربح عليه، و ما لا يربح عليه، وما لا يحسب جملة، ثم يضرب الربح على ما يجب ضربه عليه خاصة، فهذا صحيح جائز أيضا على ما عقداه. ثم قال: الوجه الثالث: أن يفسر المونة فيقول: هي عليّ بمائة رأسُ مالها كذا ولزمها في الحمل كذا، وفي الصبغ والقصارة كذا، وفي الشد والطي كذا، وباعها على المرابحة العشرةُ أحد عشر أو للجملة أحد عشر ولم يفصلا ولا شرطا ما يوضع الربح عليه مما لا يوضع، ولا ما يحسب مما لا يحسب في الثمن، والمذهب جواز هذا وفض الربح على ما يجب له وإسقاط ما لا يحسب في الثمن. ثم قال الوجه الرابع: أن يبهم ذلك ويجمعه جملة، فيقول: قامت عليَّ بكذا، أو ثمنها كذا، وباع مرابحة للعشرة درهم، فهذا بيِّنُ الفساد على أصولهم لأنه لا يدري ما يحسب له من الثمن وما لا يحسب وما يضرب له الربح وما لا يضرب فهو جهل بالثمن منهما جميعا، وإن علمه البائع فالمشتري جاهل به، وهذه صورة من صور البيوع الفاسدة، وهي عندي ظاهر المدونة. ثم قال: الوجه الخامس: أن يبهم ذلك ويجمعه جملة، فيقول: قامت فيها النفقة بعد تسميتها فيقول: قامت عليَّ بمائة بشدِّها وطيها وحملها وصبغها أو يفسرها فيقول: عشرة منها في مونتها ولا يفسر المونة، فهذه أيضا فاسدة لأنها عادت لجهل الثمن، ويفسخ قاله أبو اسحاق وغيره وزيد عُشْرُ بالإسكان الأصل المواق: وأما قوله: بربح العشرة اثنيْ عشر، فيزاد خمس الأصل والوضيعةْ كذاك المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: وتجوز المرابحة للعشرة أحد عشر. ابن يونس: تفسير ذلك كأنه قال: تربح لكل عشرة دراهم من الثمن درهما. قال: ويجوز البيع بوضيعة العشرة أحد عشر، ويقسم الثمن على أحد عشر جُزْءًا فيحط عنه جزء منها، وكأنه قال: ما ابتعته بأحد عشر تأخذه بعشرة. وأصل معرفة هذا أن تنظر الزائد على العشرة من قيمة الوضيعة فتنسبه من الوضيعة، فمثل ذلك الجزء تحط من الثمن، ففي هذا المثال زادت الأحد عشر على العشرة واحدا فتنسبه من الأحد عشر، فتحط من الثمن جزءا من أحد عشر قلت: قوله: وكأنه قال إلى آخره اختصره من ابن يونس ووقع في نسخة الحطاب: وزيد نصف عشر الأصل والوضيعة كذلك، فكتب: اعلم أن لفظ نصف وقع في بعض النسخ وهو سهو، والصواب. وزيد عشر الأصل والوضيعة كذلك. وعلى هذا شرح الشيخ بهرام، ثم ذكر الحطاب نص ابن الحاجب وهو فلو قال: بربح العشرة أحد

خليل لاَ أَبْهَمَ كَقَامَتْ عَلَيَّ بِكَذَا أَوْ قَامَتْ بِشَدِّهَا وَطَيِّهَا بِكَذَا وَلَمْ يُفَصِّلْ وَهَلْ هُوَ كَذِبٌ أَوْ غِشٌّ تَأوِيلاَنِ

التسهيل

....	.... وارع العرف أن تضيعه
وشرط ضرب الربح للذ ليس له	يُضرب عاملٌ كعكس المسئله
أما إن ابهم كقامت بكذا	ولم يفصل أو أتى من بعد ذا
بقوله بطيها والشد	فلعياض تابع ابن رشد
يفسد لكنّ أبا الطاهر قد	صححه وهل على هذا يُرَد
للكذْب أو للغش تأويلان	وما على الفساد يجريان
ثم على الكذْب يكون الحكم كالـ	ـجاءي به أما على الغش فهل
يلزم معْ إسقاط ما لا يُحسب	وهو الذي إلى عياض نسبوا
أو في القيام المشتري يُخَيّر	وهو الذي من الكتاب يظهر

التذليل عشر، فزيادة عشر الأصل وذكر قول الموضح: مدلولها عرفا ما ذكره المصنف وأما لغة فإن لربح كل عشرة أحد عشر. ثم ذكر قول الشارح: فعلى هذا الوضيعة كذلك أي فيأخذ عن كل أحد عشر عشرة. ثم قال: وظاهر قول المصنف والوضيعة كذلك، أنه إذا باع بوضيعة العشرة أحد عشر فإنه ينقص عشر الأصل وليس كذلك، بل كما قال الشارح قال ابن الحاجب: وبوضيعة العشرة أحد عشر فنَقْصُ جزء من أحد عشر من الأصل على الأصح وارع العرف أن تضيعه وشرطُ ضرب الربح للذْ بالإسكان ليس له يُضْرَبُ عاملٌ كعكس المسئله كَنون: قال الشبراخيتي: تنبيه قوله: وحسب إلى قوله لم يحسب هذا حيث لا شرط ولا عرف بشيء، وإلا عمل به إلا أن يشترط خلافه. قال القرافي في الفروق: إن ما يحسب وما لا يحسب مبنيٌّ على العرف والعادة، ولولا ذلك لكان تحكما صرفا فإذا تغيرت العادة بطلت هذه الفتاوي وحرمت الفتوى بها لعدم مدركها. انتهى ابن عبد السلام بعد أن ذكر ألفاظ الوضيعة: الأقرب أن تحمل على ما يفهمه أهل العرف لأنها حقيقة عرفية لا لغوية. انظر البناني أما إن ابهم بالنقل كقامت بكذا ولم يفصل أو أتى من بعد ذا بقوله بطيها والشد فلعياض في التنبيهات تابع ابن رشد في المقدمات يفسد لكن أبا الطاهر هو ابن بشير قد صححه وهل على هذا يُرَد للكذْب بالإسكان أو للغش تأويلان وما على الفساد يجريان ثم على الكذب بالإسكان يكون الحكم كالجاءي به أي فيه أما على الغش فهل يلزم مع بالإسكان إسقاط ما لا يحسب فاتت السلعة أم لا وهو الذي إلى عياض نسبوا أو في القيام المشتري يخيّر وهْو الذي من الكتاب يظهر المواق: عياض: من أوجه المرابحة أن يبهم فيه النفقة بعد تسميتها فيقول قامت عليَّ بشدها وطيها وحملها

خليل ....

التسهيل ....

التذييل وصبغها أو يفسرها فيقول: منها عشرة في مونة ولا يفسر المونة فهذه أيضا فاسدة. قال أبو إسحق وغيره: ويفسخ وفي الموازية جواز مثل هذا. انتهى انظر كلام ابن رشد قبل قوله: وطرز. ثم قال: عياض: ثم اختلفوا إذا باع ولم يبين ما يحسب له فيه ربح وفات المبيع، هل المسئلة من باب الغش لأن هذا لم يكذب فيما ذكر من ثمنه، ولكنه أبهم فيسقط عنه ما يجب إسقاطه ورأس المال ما بقي فاتت أو لم تفت، ولا ينظر إلى القيمة كما لم يذكرها في الكتاب، وهو تأويل أبي عمران على الكتاب، وإليه نحا التونسي والباجي، وأنكره ابن لبابة، وقال: بل هي من باب الكذب لزيادته في الثمن ما لا يحسب فيه، وحملِه الربح على ما لا يجب حمله عليه، فيقال للبائع: تُسقط ما يجب إسقاطه من نفقة وربح، فإن أسقطه لزم المشتري وربحُه وإن أبى فُسخ إلا أن يحب المشتري التماسك، فإن فاتت فهي كالكذب إن لم يضع البائع ما ذكرناه لزمت المبتاع بالقيمة ما لم تكن أكثر من جميع الثمن كله بغير طرح شيء فلا يزاد أو تكن أقل من الثمن الصحيح بعد طرح كل ما يجب طرحه فلا ينقص، وهو قول سحنون وابن عبدوس وبه فسر بعضهم مذهب الكتاب، وإلى هذا مال أبو عمران وعبد الحق وابن لبابة قلت: قوله: لزم المشتري وربحه كذا في المطبوعة وكأن الأصل لزم المشتري الصحيح أو الباقي أو نحو ذلك البناني: قول الزرقاني: فيفسد البيع إلى آخره بهذا صرح ابن رشد وعياض ونقله عن أبي إسحاق وغيره كما في المواق، وقال: إنه ظاهر المدونة. لكن لا ينبغي أن يحمل عليه كلام المصنف لأنه ذكر التأويلين وهما إنما يجريان على أن البيع صحيح؛ ولما ذكر في التوضيح كلام ابن رشد قال بعده: ونص ابن بشير على أن البيع لا يفسد لعدم التبيين. ولما ذكر ابن عرفة التاويلين قال بعدهما ما نصه: ابن رشد: الصواب فسخ هذا البيع لجهل المشتري بالثمن. فجعل قول ابن رشد مخالفا للتأويلين. قال مصطفى: وبهذا تعلم أن قول علي الأجهوري: يتحتم الفسخ على أنه غش، واعتراضَه على المصنف، غير ظاهر، ولا سلف له في ذلك. ثم اعلم أنه على التأويل بالكذب يكون الحكم على ما يأتي فيه في قول المصنف: وإن كذب لزم المشتري إن حطه وربحه إلى آخره، وهذا تأويل عبد الحق وابن لبابة وقاله سحنون وابن عبدوس، ومال إليه أبو عمران؛ وعلى تأويل الغش فالحكم هنا أنه يسقط عنه ما يجب إسقاطه ورأس المال ما بقي، فاتت السلعة أو لم تفت، ولا ينظر إلى القيمة، هكذا في التوضيح والمواق عن عياض، قال: وهذا تأويل أبي عمران على الكتاب، وإليه نحا التونسي والباجي وابن محرز وأنكره ابن لبابة انتهى فقول الزرقاني: وعلى الثاني أي الغش، لا يلزمه، يعني أنه مع القيام يخير المشتري على هذا التأويل، ونحوه في الحطاب جريا على ما يأتي في الغش، وفيه نظر لما علمت من نقل التوضيح والمواق، لكن

خليل وَوَجَبَ تَبْيِينُ مَا يَكْرَهُ

التسهيل وواجــبٌ تبــيينُ مــا المبتــاع قــد يكرهـــه وذاك حكـــم اطـــرد

التذليل ما في الحطاب هو الظاهر من المدونة إذ قالت: وإن ضرب الربح على الحمولة ولم يبين ذلك وقد فات المتاع بتغير سوق أو بدن، حُسِب ذلك في الثمن ولم يُحسب لـه ربـحٌ، وإن لم يفـت رُد البيـعُ إلا أن يتراضيا على ما يجوز انتهى فظاهرها الخيار مع عدم الفوات. فتأمـل ذلـك، ويُمكـن أن يكـون هـو المراد بهذا التأويل. والله أعلم.

وواجبٌ تبيينُ ما المبتاع قد يكرهه وذاك حكم اطرد المواق: ابن يونس: [نهى عليه الصلاة والسلام عن الغش والخلابة في البيع[1]] فمن ذلك ما يجري في بيع المرابحة مما يكتمه البائع من أمر سلعته مما لو ذكره كان أوكس للثمن وأكره للمبتاع. قلت: لفظ ابن يونس: وقد نهى الله سبحانه عن أكل المال بالباطل، فقال: ﴿ولا تاكلوا أموالكم بينكم بالباطل﴾، [ونهى صلى الله عليه وسلم عن الغش والخلابة والخديعة في البيع[2]]، ومن الغش والخلابة ما يجري في بيع المرابحة مما يخفيه البائع من أمر السلعة مما لو ذكره كان أبخس للثمن وأكره للمبتاع. ثم قال: قال أبو محمد: كل ما يكرهه المبتاع في أمر السلعة إذا علمه فواجب على البائع أن يبينه، وينبغي لمن باع مرابحة أن يعرف ما يحسب في الثمن وما يحسب ولا يحسب له ربح، وما يحسب ويحسب له ربح. قلت: قوله أن يعرف ما يحسب في الثمن كذا هو في النسخة التي عندي ولا شك أن فيه سقطا وأن الأصل ما لا يحسب في الثمن. الحطاب: أي وجب على البائع مرابحة تبيين ما يكره في السلعة كما في غير المرابحة. قال في الجواهر: يلزمه الإخبار عن كل ما لو علم المبتاع به لقلت رغبته في الشراء. قال ابن عرفة: ويجب ذكر ما لو عُلِمَ قلت غبطة المشتري، فيها لو رضي عيبا اطلع عليه لم يكف بيانه حتى يذكر شراءه على السلامة قلت: فلقوله كما في غير المرابحة قلت: وذاك حكم اطرد. وقد سقطت من المطبوعة كلمة غير. فليكن ذلك منك على بال. عبد الباقي: ولو مع شك البائع في كراهته أو قلة رغبته فيه، فإن لم يبين فغش أو كذب. فإن تحقق عدم كراهته ولو كرهه غيره لم يجب على البائع بيانه. الكفاف :

تبـــيين مـــا يكرهـــه المبتـــاع أو يـــنقص مـــن رغبتـــه الشـــيء ولـــو

شـــكا محـــتم وغـــير مشـــتري شـــيئك في الـــوجهين لا تعتـــبر.

البناني: اعلم أن مسائل باب المرابحة على ثلاثة أقسام غش وكذب وواسطة فالغش فيه ست مسائل وكلها في المتن، طول الزمان وكونها بلدية أو من التركة والصوف الذي لم يـتم واللـبس عنـد المصنف وتكميل الشراء وإرث البعض. والكذب فيه ست مسائل أيضا: تجاوز الزائف والركوب واللبس وهبـة اعتيدت والصوف التام والثمرة المؤبرة. والواسطة فيه ست أيضا، ثلاث لا ترجع للغش ولا للكذب،

الحديث : [1] - بيع المحفلات خلابة ولا تحل الخلابة لمسلم ، سنن ابن ماجه ، كتاب التجارات ، رقم الحديث : 2241

[2] - نفس الحديث السابق رقم 1.

خليل كَمَا نَقَدَهُ وَعَقَدَهُ مُطْلَقًا

التسهيل

كـــالثمن الـــذْ في الشـــراء نقـــدا	والـــذ عليـــه كـــان بـــدءا عقـــدا
في خلـــف ذيـــن مطلقـــا كانـــت علـــى	ثمنـــــه الـــــذي عليـــــه أوّلا
عقـــــد أو منقـــــوده	....

التذليل وهي ما نقده وعقده وما أبهم والأجل، وما هو متردد بينهما على خلاف: الإقالة والتوظيف والولادة. قاله بعض شيوخنا قلت: وكنت قد عقدت هذا زمان الطلب على والدي رحمه الله تعلى بأبيات من الكامل وهي :

طـــول الزمـــان وكونُهـــا بلديـــة	والإرثُ والصـــوفُ الـــذي لم يكمـــل
واللـــبسُ عنـــد الشـــيخ تكميـــلُ الشـــرا	في إرث بعـــض كتمُهـــا غِـــشٌّ جلـــي
وتجـــاوُزُ الزيـــف الركـــوب ولبســـه	هبـــةٌ وصـــوفٌ تَـــمّ مـــأبور قُـــلِ
كـــذبٌ ومـــا سَـــلمتّه وعقدتـــه	إبهامُـــــه وتأجُّـــــلُ المتأجـــــل
ليســـت تـــؤولُ لواحـــد وتـــردد الـــ	ـــتوظيف مثـــل إقالـــة كـــالأول
وكـــذا الـــولادة والمصـــنف عـــدها	نثـــر الجُمـــان مـــن النظـــام المرســـل

كالثمن الذ بالإسكان **في الشراء نقدا والذْ** بالإسكان أيضا **عليه كان بدءا عقدا في خلف ذين مطلقا كانت على ثمنه الذي عليه أولا عقد أو منقوده** الحطاب: وكما يجب بيان ذلك -يعني ما يكره- فيجب بيان ما نقده أي سلمه في تلك السلعة وما عقده فيها في أصل البيع أي اشتراها به، مطلقا أي سواءٌ باع على ما عقد أو على ما نقد، فإن اشتراها بذهب ونقد فضة أو بالعكس وباع على ما عقد وجب بيان ما نقد على الأصح، وقيل: لا يجب إذا لم يزد على صرف الناس. وإن باع على ما نقد قيل يجب عليه البيان، وهو ظاهر المذهب. وقيل: لا يجب. والأول هو الذي مشى عليه المصنف، ورجحه صاحب الشامل وعطف الثاني بقيل. وإن اشترى السلعة بعين ونقد عرضا وجب عليه البيان مطلقا على مذهب المدونة، أي سواءٌ باع على ما نقد أو على ما عقد، وكذا لو نقد عن العرض عرضا مثله. قال فيها: ومن ابتاع سلعة بألف درهم فأعطى فيها مائة دينار أو ما يوزن أو يكال من عرض أو طعام أو ابتاع بذلك، ثم نقد عينا أو جنسا سواه مما يكال أو يوزن من عرض أو طعام فليُبَيِّن ذلك كلَّه في المرابحة، ويضربان الربح على ما أحبا مما عقد أو نقد إذا وصف ذلك. ابن يونس: يريد إذا كان الطعام الذي عقد به البيع جزافا، لأنه إذا كان مكيلا فنقد غيره دخله بيع الطعام قبل قبضه. ثم قال فيها: وكذلك إن نقد في العين ثيابا جاز أن يُرْبِحَ على الثياب إذا وصفها لا على قيمتها، كما أجزنا لمن ابتاع بطعام أو عرض أن يبيع مرابحة عليها إذا وصفت. ولم يُجِزْ أشهبُ المرابحة على

خليل ....

التسهيل ....

التذليل عرض أو طعام لأنه من بيع ما ليس عندك إلى غير أجل السلم. تَفْرِيعٌ: قال فيها: قال ابن القاسم: وكل من ابتاع بعين أو عرض يكال أو يوزن فنقد خلافه من عين أو عرض وباع ولم يبين رُدّ ذلك إلا أن يتماسك المبتاع ببيعه، وإن فاتت السلعة بتغير سوق أو بدن أو بوجه من الوجوه ضرب المشتري الربح على ما نقد البائع على الجزء الذي أربحه في كل مكيل أو موزون إن كان ذلك خيرا للمبتاع، وإلا فله التماسك بما عقد البيع عليه. البناني: هذا هو الذي في المدونة، لكن قال أبو الحسن ما نصه،ابن رشد: لم يحكم ابن القاسم في هذه بحكم الكذب ولا بحكم الغش، والصواب على أصله في مسئلة الكذب أن يقال هنا، ينظر إلى ما نقده فإن كان قيمته مثل ما عقد عليه أو أكثر فلا كلام للمشتري لأن الذي ابتاع به خير له، وإن كانت أقل وأبى البائع أن يضرب له الربح على ما نقده رد إلى قيمة سلعته ما لم تزد على ما أخذها به، وما لم تنقص عن قيمة ما نقده البائع، فلا ينقص. هذا على أصله في مسئلة الكذب، وأما على ما في الكتاب ففيه إشكالٌ على أصولهم. انتهى باختصار. المواق: انظر قوله مطلقا هو على غير قول ملك. ابن بشير: إن اشترى بدنانير فنقد دراهم أو العكس فلا يبع على ما عقد بلا خلاف. اللخمي: حتى يبين. قلت: لعل الأصل فلا يبع على ما عقد حتى يبين. اللخمي بلا خلاف. عاد كلام المواق: واختلف هل يبيع على ما نقد؟ فأجازه ملك ومنعه ابن حبيب. وعبارة ابن يونس: قال ملك: إذا نقد دراهم عن دنانير فليبع على ما نقد. وقاله ابن المواز: وإن لم يسم ما وقع به البيع إذا لم يحابه في الصرف. وقال ملك مثله إذا نقده طعاما يكال أو يوزن. والذي عليه أصحابه أن ذلك كالسلع. ابن بشير: ولو عقد بدراهم ثم نقد عرضا لم يبع على ما نقد حتى يبين، واختلف هل يبيع على ما عقد؟ منعه في المدونة، وأجازه في كتاب محمد، وإن نقد طعاما فليبع على ما عقد كالدنانير والدراهم. وقال محمد: الطعام في هذا كالسلع، وإن اشترى بعرض فنقد عينا أو عرضا أو شيأ مما يكال أو يوزن فظاهر قوله في المدونة أن لا يبيع على أحدهما حتى يبين، والصواب في جميع هذه الأسئلة إذا كان المشتري مستفتيا أن يوكل إلى أمانته فما علم أن البائع أخذ ذلك عن الثمن رغبة فيه وقد مكنه من الثمن الذي باع به، كان له أن يبيع على ما عقد ولا يبين، وإن لم يفعل ذلك لرغبة من البائع وإنما كان قصدا من المشتري إلى الهضيمة لم يبع حتى يبين. البناني على قول المواق: انظر قوله: مطلقا، فإنه على غير قول ملك، قلت: الإطلاق هو ظاهر المدونة، ابن عرفة: عياض: من نقد غير ما به عقد في لزوم بيانه في بيعه بالأول أو الثاني أو قصره على بيعه بالأول قولان: لظاهرها مع الواضحة، ونص الموازية وعليه تأول فضل المدونة والواضحة. وقلت: كالثمن الذْ في الشراء عقدا، عليه البيت لجعل الزرقاني ما في قول

خليل وَالأجَلِ وَإنْ بِيعَ عَلَى النَّقْدِ وَطُولِ زَمَانِهِ وَتَجَاوُزِ الزَّائِفِ وَهِبَةٍ اعْتِيدَتْ

التسهيل

.... والأجـــلِ وإن علـــى النقـــد اشـــترى مـــن أولِ

طـــولِ زمانـــه وهَبْـــهُ لم يُحِـــل ســـوقا تجـــاوزا عـــن الزائـــد صـــل

هبـــةً اعتيـــدت بـــأن تشـــبه مـــا اســـ ـــتصلاحُ أمـــر البيـــع منـــه يُلْـــتَمَسْ

التذليل الأصل كما نقده، موصولا اسميا، وقوله: وبما قررنا علم أن ما ليست مصدرية، وإلا كان يقول: كنقده وعقده لأنه أخصر، وجعلُها مصدرية خطأ لأن الذي يجب بيانه إنما هو الثمن الذي نقد والثمن الذي عقد أي عليه لا المعنى المصدري. وقلت في خلف ذين، لقوله: حيث اختلف مع ما نقده، وقوله: وقولي حيث اختلف مع ما نقده ظاهر إذ لا يجب البيان حيث اتفق أي نقد ذهبا مثلا معقودا عليه **والأجلِ** المواق: من المدونة: قال ملك من اشترى سلعة بثمن إلى أجل فليبين ذلك في المرابحة. فإن باعها بالنقد ولم يبين فالبيع مردود. قال في كتاب محمد: وليس للمشتري حبسها إن لم تَفُتْ. ابن يونس: وهذا ظاهر المدونة، وقال أبو محمد عن ابن حبيب: إنما يُرَد إن شاء ذلك المبتاع. راجع ابن يونس. قلت: وراجع الحطاب. **وإن على النقد اشترى من أول** بالكسر على نية لفظ المضاف أي من أول الأمر. سيأتي قولها: ثم أخَّر بالثمن، وقول ابن يونس: فإن لم يُبَيِّن كان كمن نقد غير ما عقد **طولِ زمانه وهبه لم يُحِلْ سوقا** انظر المواق والبناني. الحطاب: فإن باع ولم يبين فله حكم الغش **تجاوزا عن الزائف صل هبةً اعتيدت بأن تُشْبِهَ ما اسْتصلاحُ أمر البيع منه يُلْتَمَسْ** الحطاب: قال في المدونة: ومن ابتاع سلعة بدراهم نقدا ثم أخَّر بالثمن أو نقد وحط عنه ما يشبه حطيطة البيع أو تجاوز عنه درهما زائفا فلا يبع مرابحة حتى يبين ذلك. قال ابن يونس في قوله: ثم أخَّر بالثمن، فإن لم يبين ذلك كان كمن نقد غير ما عقد. ابن المواز عن أصبغ: فإن فاتت ففيها القيمة كالذي لم يبين تأخير الأجل. ثم قال في قوله: أو حط عنه فإن حط البائع ذلك لزمه البيع، وإلا كان مخيرا، فإن فاتت فالقيمة ما لم تجاوز الثمن الأول انتهى وحاصله أنه كالكذب في الثمن. وقال في قوله: أو تجاوز درهما، فإن لم يبين فهو كمن نقد غير ما عقد. فرع قال في المدونة: وإن ابتاع سلعة بمائة فنقدها وافترقا ثم وهبت له المائة فله أن يبيع مرابحة، وإن ابتاع سلعة ووهبها لرجل ثم ورثها منه فلا يبع مرابحة أبو الحسن: وكذا لو باعها ثم ورثها. وقوله في الأولى: افترقا ليس بشرط. المواق: من المدونة: قال ابن القاسم فذكر نحو بعض ما تقدم في نقل الحطاب ثم قال: وإن أشركت رجلا في سلعة أو وليتها له ثم حطك بائعك من الثمن ما يشبه استصلاح البيع لزمك أن تضع عمن أشركته نصف ما حط عنك، ولا يلزمك ذلك فيمن وليته. ابن القاسم: ولو حطك بائعك جميع الثمن أو نصفه مما يعلم أنه لغير البيع لم يلزمك أن تحط شيأ، لا في بيع ولا في شرك ولا تولية، ولا خيار لهم

خليل وَأَنَّهَا لَيْسَتْ بَلَدِيَّةً أَوْ مِنَ التَّرِكَةِ وَوِلَادَتِهَا وَإِنْ بَاعَ وَلَدَهَا مَعَهَا

التسهيل

وأنهـا ليسـت مـن البلـد أو ... منـه إذا في ضِمْن مـا بـه أتـوا

مـن خـارج صِـيحَ عليهـا أو مـن الـ ... ـمتروك إن ضمت لـه ويُحتمل

في هـذه العَطْـفُ علـى خـبر أن ... لا لـيس والحَـلّ بـذا الشـارحُ سَـن

وذان بالتـدليس بالعيـب أمَـس ... فهـو لـدى المـواق أولى ملـتمس

وكونَهـا قـد ولـدت وأسـجِلا ... وهبـه بـاع معهـا مـا نجِـلا

التذليل وأنها ليست من البلد أو منه إذا في ضِمْن ما به أتوا من خارج صِيحَ عليها أو من المتروك أي التركة إن ضمت له ويحتمل في هذه العطف على خبر أن لا ليس والحَلَّ بذا الشارح سن لمن جاء بعده. وذان بالتدليس بالعيب أمس فهو لدى المواق أولى ملتمس المواق: على قول الأصل: وأنها ليست بلدية أو من التركة، قد تقدم أنه يجب تبيين ما يكره. يبقى النص على هذين الفرعين، إنما ورد النص عليهما في التدليس بالعيوب، فكان اللائق أن يذكرهما هناك. قال أصبغ: من اشترى عبدا على أنه أعجمي فوجده فصيحا، أو على أنه مجلوب فوجده مولدا، فله الرد زيادة كانت أو وضيعة لأن الناس في المجلوب أرغب. وقد قال ابن القاسم في الرقيق يجلب من طرابلس فيُدخِل المصريُّ رأسا بينها فباع على ذلك، قال: أرى للمبتاع رده، وكذلك الدواب والحمير. وكذلك قال ملك فيمن خلط سلعة بتركة ميت فلم يُبَيِّن، إن للمبتاع الردَّ انتهى وانظر قول بهرام: إذا كانت السلعة من التركة وأراد بيعها مرابحة فلا بد من بيان كونها من سلع الميراث لأن الناس كثيرا ما يمتنعون من الشراء في مثل ذلك انتهى ولم يعز هذا لأحد. وقد نص الأئمة أن ناقل الفرع الغريب يجب عليه عزوه. وانظر، على تفسير بهرام يكون قول خليل: أو من التركة، معطوفا على خبر أن لا على خبر ليس. وعبارة الحطاب على قوله: أو من التركة يحتمل أن يكون معطوفا على قوله: ليست بلدية، ويجب عليه أن يبين أنها من التركة، ويحتمل أن يكون معطوفا على قوله: بلدية، أي ويجب عليه أن يبين أنها ليست من التركة، وكلاهما صحيح. قال في المتيطية: ومن باع ثوبه في تركة تباع فباعه فيها فإن للمبتاع رده إذا علم، وكذلك فيما جلب من رقيق أو حيوان فخُلِط إليها رأسٌ أو دابة ويصيح عليه الصائح فإن لمبتاعه الردَّ إذا عَلِم انتهى أما الاحتمال الأول فبيّنٌ وعليه حمل الشارح كلام المصنف وهو بيّن لأن النفوس تنفر من حوائج الميت، وهذا ليس خاصا بالمرابحة. والله أعلم و صِلْ أيضا بما ذكر كونَها قد وَلَدت بالبناء للفاعل وأسجِلا أي أطلق أي سواء كانت أمة أو بهيمة وهبه باع معها ما نُجِلا المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: وإن توالدت الغنم لم يبع مرابحة حتى يبين، وإن ولدت الأمة عنده لم يبع الأم مرابحة ويحبس الولد إلا أن يُبَيِّنَ ويكون الولد في حد

خليل وَجَذُّ ثَمَرَةٍ أُبِّرَتْ وَصُوفٍ تَمَّ وَإِقَالَةِ مُشْتَرِيهِ إلاَّ بِزِيَادَةٍ

التسهيل

وجدٌ مـا مـن ثمر قـد أبـرا	وجـزُّ صـوف تمّ أوْ لا نَظَـرا
لكونـه إن كـان يـوم ابتـاع تم	فهـو عـرض مشـترى مـع الغـنم
أو لم يكـن تم فـلا يمكـن أن	ينبـت إلا بعـد أن طـال الـزمن
وكونـه أقـال مـن منـه اشـترى	إلا بزيـد أو بـنقص فشـرا
ثـانٍ بـه حصـل ملـك طـار	لا يُلـزِمِ البيـان في المختـار
ولابـن يـونس عـن الـبعض إذا	تناقـدا وافترقـا وبعـد ذا
بـزمن تقـايلا بالمثـل لم	يلـزم بيـانٌ فالـذي مـن بعـدُ تم
بينهمـا يعـد في ذي الحالـه	بيعـا وإن سمـي بالإقالـه

التذليل التفرقة و صل أيضا جذ ما من ثمر قد أبرا المواق: ابن بشير: اختلف المذهب إذا اشترى شجرا وفيها ثمر فاستحقت وقد جد الثمرة، هل تكون الثمرة غلة؟ ولم يختلفوا في وجوب البيان في المرابحة لضيق باب المرابحة و صل أيضا جزّ بالزاي، استغنى عنه في الأصل بتضمين جذ معنى أخذ. أفاده الزرقاني صوف تم أو لا نظرا لكونه إن كان يوم ابتاع تَم فهو عَرْضٌ مُشْتَرًى مع الغنم أو لم يكن تم فلا يمكن أن ينبت إلا بعد أن طال الزمن المواق على قول الأصل: وصوف تم، لعل الناسخ أسقط أم لا، ونص المدونة: من ابتاع حوانيت أو دورا أو حوائط أو رقيقا أو حيوانا أو غنما فاغتلها أو حلب الغنم فليس عليه أن يبين ذلك في المرابحة، لأن الغلة بالضمان، إلا أن يطول الزمان أو تحول الأسواق فليُبَيِّن ذلك. وأما إن جز صوف الغنم فليبينه، كان عليها يوم الشراء أم لا، لأنه إن كان يومئذ تاما فقد صار له حصة من الثمن، فهذا نقصان من الغنم، وإن لم يكن تاما فلم ينبت إلا بعد مدة تتغير فيها الأسواق. البناني: على هذا التعليل، إذا بين طول الزمان لا يحتاج لبيان جز غير التام كما لبعض الشراح وعليه اقتصر الخرشي. قلت: قول المواق: لعل الناسخ أسقط أم لا، يشهد له ما ذكر الزرقاني من أن نسخة ابن غازي كذلك و صل كونَه أقال من منه اشترى المواق من المدونة: من ابتاع سلعة بعشرين دينارا ثم باعها بثلاثين ثم أقال منها لم يبع مرابحة إلا على عشرين لأن البيع لم يتم بينهما حين استقاله. ابن يونس عن بعضهم: إنما لم يجعل الإقالة ههنا بيعا حادثا لأنه أقاله بحضرة البيع، ولو تناقدا وافترقا وتباعد ذلك ثم بعد ذلك تقايلا فهذا بيع مبتدأ وإن سموه إقالة، وله أن يبيع على الثمن الآخِرِ إلا بزيد أو بنقص فَشِرًا ثـان بـه حصل مُلْكٌ طاري لا يلزم البيانَ في المختار ولابن يونس عن البعض إذا تناقدا وافترقا وبعدَ ذا بزمن تقايلا بالمثل لم يلزم بيانٌ فالذي من بعدُ تَم بينهما يُعَدُّ في ذي الحالهْ بيعا وإن سمي بالإقاله المواق: من المدونة: من

خليل أَوْ نَقْصٍ وَالرُّكُوبِ وَاللُّبْسِ

التسهيل وما من الركوب واللبس يقع نقصٌ به.......................

التذليل باع سلعة مرابحة ثم ابتاعها بأقل مما باعها به أو أكثر فليبع مرابحة على الثمن الآخر لأن هذا ملك حادث. ابن محرز: ظاهره ولو كان ذلك ممن ابتاعها منه، وحملها فضل على أنه في شرائها من غيره. زاد الحطاب عن ابن محرز: كقول ابن حبيب. ثم قال الحطاب: وظاهر كلام المدونة أنه لو اشتراها منه بمثل الثمن لم يبع إلا على الثمن الأول. وصرح بذلك اللخمي: ونصه: قال ابن القاسم: من اشترى سلعة ثم باعها من رجل مرابحة ثم استقاله منها بمثل الثمن لم يبع إلا على الثمن الأول، وإن استقال بأكثر أو أقل جاز أن يبيع على الثاني. وقال ابن حبيب: لا يبع إلا على الأول، استقال منها أو اشتراها بأكثر أو أقل. والأول أحسن فله أن يبيع على الثاني. انتهى وقال في النوادر في ترجمة جامع مسائل المرابحة ومن العتبية: روى عيسى وأصبغ عن ابن القاسم: ومن باع سلعة من رجل بربح درهم ثم ابتاعها منه بربح درهمين فله أن يبيع مرابحة ولا يبين. قال ملك: وإن أقالك من سلعة فلا تبع مرابحة على ثمن الإقالة حتى تبين. قال في الواضحة: إذا أقالك بزيادة أو نقصان أو اشتريتها بربح فلا تبيعُها مرابحة على الثمن الآخِر حتى تبين. وقاله ملك. ورُويَ عن قتادة انتهى نقل الحطاب. قلت: قال ابن الحاجب: فلو كان اشتراه ثانيا منه ففي جعله كالإقالة قولان. التوضيح: المحققون من الشيوخ يرون أن لا فرق بين هذه والتي قبلها في المعنى لأن شراءها ثانيا إن كان بمثل الثمن فهو إقالة وإن كان بأقل أو أكثر فالمشهور الجواز، وإنما افترقا في اللفظ فقط، ففي الأولى رجعت بلفظ الإقالة وفي الثانية بلفظ الشراء، والمعول عليه المعنى دون اللفظ. ابن الحاجب: فلو باعا مرابحة ففي قسم الثمن والربح قولان، أحدهما كالانفراد والثاني كالمساومة. التوضيح: أي ولو اشترى رجلان سلعة في عقدين بثمنين مختلفين كما لو اشترى أحدهما نصفها بمائة والآخر نصفها بخمسين، ثم باعا معا صفقة واحدة بربح مائة فاختلف المذهب في كيفية قسمهما الثمن والربح، فقال ابن القاسم، وهو المشهور يقسمان ذلك أثلاثا بينهما، وإليه أشار بقوله: كالانفراد، أي كما لو باع كل منهما نصفه منفردا، وقال أشهب: يقسم الثمن والربح بينهما نصفين كما لو باعاها مساومة بمائتين وخمسين، ولأن المشتري إنما دخل على ذلك. ابن عبد السلام: وكذلك يُرجَع عليهما في العيب والاستحقاق ومنشأ الخلاف هل ينظر إلى الأثمان أو الحصص؟ ابن الحاجب: ولو باعاها بوضيعة فالمشهور كالانفراد. التوضيح: المشهور كالمشهور، والشاذ أجراه الأشياخ على قول أشهب و صل أيضا ما من الركوب واللبس يقع نقص به المواق: من المدونة: من ابتاع ثوبا فلبسه، أو دابة فركبها في سفر، فلْيُبَيِّن ذلك في المرابحة. أبو الحسن على نقل البناني: أي لبس الثوب لبسا ينقصه، يدل عليه قولها في الدابة: ركوبها في السفر، لأن السفر مظنة عجفها،

خليل وَالتَّوْظِيفِ وَلَوْ مُتَّفِقًا إلاَّ مِنْ سَلَمٍ لاَ غَلَّةِ رَبْعٍ

التسهيل ....وكونَــه اشــترى السلــع

في صـــفقة بـــثمن فوظفــه ولــو مــع اتفــاق كــل في الصــفه

مــا لم تكــن مــن سـلم لا مــا أغــل ربــعٌ ....

التذليل وصل أيضا كونه اشترى السلع في صفقة بثمن فوظّفَهْ المواق: سئل ملك عن الرجل يبتاع الثوبين جميعا بثمن في صفقة واحدة، أيجوز أن يبيع أحدهما مرابحة؟ قال: نعم، إذا بين ذلك للمبتاع. ابن رشد: هذا بين على ما قال: فإن لم يبين فيكون الحكم فيه حكم الغش والخديعة على مذهب ابن القاسم. قال في سماع عيسى: فإن كان ما ابتعت مما يكال أو يوزن من الطعام أو غيره كيلا أو وزنا فبعت بعضه فلا بأس أن تبيع ما بقي أو بعض ما بقي مرابحة ولا تبين أنك بعت منه شيأ وليس عليك أن تبين. ابن رشد: هذا مثل ما في المدونة. المازري: قول المدونة بناءٌ على أن القسم في المكيل والموزون تمييز حق، وأنه لا يزاد فيه لأجل الجملة ولو مع اتفاق كل في الصفه ما لم تكن من سلم المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: وإن ابتعت ثوبين بأعيانهما صفقة واحدة بعشرين درهما فلا تبع أحدهما مرابحة أو تولية بحصته من الثمن إلا أن تبين، ولو كان الثوبان من سلم جاز ذلك قبل قبضهما أو بعدُ إذا اتفقت الصفة ولم يُتجاوز عنه فيهما إذ لو استحق أحدهما بعد أن قبضه رجع بمثله، والمعين إنما يرجع بحصته من الثمن. قال ابن القاسم: وإن بعت جزءا شائعا مرابحة من عروض ابتعتها معينة جاز كنصف الجميع أو ثلثه. ابن الحاجب: وإن كان متعددا مختلف الصفات فقومه وجب بيانه. التوضيح: كما لو اشترى ثيابا أو غيرها في صفقة واحدة ثم جعل لكل سلعة من الثمن قسطا فلا يجوز له أن يبيع إحداها على ذلك إلا بعد التبيين لأنه قد يخطأ في التوظيف، وقد لا يخطأ ولكن زاد لرغبته في الجملة أو في سلعة منها. ابن الحاجب: وإن كان متفق الصفات كثوبين مثلا، فثالثها: إن كان عن سلم جاز: التوضيح: أي إن اشترى متعددا متفق الصفات كثوبين أي متفقين وحذف الصفة للعلم بها، وقوله: مثلا، حشو لأن الكاف تفيده، والجواز لابن نافع لأن اتفاق الصفة يبعد معه الخطأ في التقويم. والمنع لسحنون لأنه قد يرغب في الجملة. والتفصيل مذهب المدونة، إن كان من سلم جاز، وإن كانا معينين لم يجز لأنه قد يقصد أحدهما بخلاف السلم فإنه إنما انعقد على الصفة، والفرض أنها مُسْتَوِيَة وقُيِّد فيها الجوازُ في السلم بأن لا يكون تجاوز عنه في الصفة أي أخذ أدنى مما في الذمة، وقيده اللخمي أيضا بأن لا يكون أحدهما أجود مما في الذمة فإن كان أحدهما أجود وظف الزيادة عليه وعلى ثوب المرابحة، لأن الزيادة كهبة لأجل البيع فيجب توظيفها واختلف إذا وجب عليه البيان ولم يبين هل هي مسئلة غش أو كذب قلت: وإلى قول ابن نافع الإشارة بلو. انظر البناني لا ما أغل ربع التوضيح: يشمل الأرض وما اتصل بها من بناء وشجر.

خليل كَتَكْمِيلِ شِرَائِهِ لاَ إنْ وَرِثَ بَعْضَهُ وَهَلْ إنْ تَقَدَّمَ الإرْثُ أَوْ مُطْلَقًا تَأْوِيلاَنِ

التسهيل .... ولا تكميلَه الشراء بل
إن بعضَه ورث بيِّن وهل إن إرثه قبل اشترائه حصل
لزيد من يَرْغَبُ في الأثمان أو مطلقا بذين تأويلان

التذليل المواق: تقدم نص المدونة: إن اغتل الحوانيت والدور والحوائط والرقيق والحيوان والغنم فلا يلزمه أن يبين، لأن الغلة بالضمان إلا أن يطول. ولا تكميلَه الشراءَ ابن الحاجب: ولو أتم بعض المبيع بشراء من شريكه فالروايات كالأجنبي وفيه نظر. التوضيح يعني إذا اشترى جزءا من سلعة ثم أتم بقيتها بشراء من شريكه فإن له بيع الجميع مرابحة من غير بيان، كما جاز للأجنبي إذا اشترى الجزء الباقي أن يبيع هو والمشتري الأول جميع السلعة من غير بيان. وأشار بالنظر إلى الفرق بينهما لأن اشتراء بقيتها قد يزيد فيه ليكمل له الملك والمشتري يكره ذلك فينبغي أن يقال بوجوب التبيين، بخلاف الأجنبي فإنه قد دخل ابتداء على الشركة وذلك مما ينقص الثمن وهذا لا يكرهه المشتري في المرابحة. وأشار ابن بشير إلى هذا النظر. وقيد اللخمي الجواز بأن الزيادة كانت لصلاحية السلعة لذلك أو لغلاء السوق وأما إن كانت لدفع ضرر الشركة فيجب البيان. وكأن المواق نبا نظره عن كلام ابن الحاجب فكتب ما نصه: ابن يونس: قال ابن حبيب: لمن أخذ سلعة في المقاواة بينه وبين شريكه بيعها مرابحة بتلك المقاواة وإن لم يبين إذا صح ذلك. قال ابن أبي زيد يريد ويحمل على الثمن نصف الزيادة فقط وهو ما أخذ الشريك انتهى نقل ابن يونس ولم ينقل قول القابسي. قلت: كأنه يريد ما يأتي له عند قول الأصل: وهل إن تقدم الإرث أو مطلقا تأويلان. الحطاب: تصوره من كلام الشارح ظاهر. وقال ابن رشد في شرح أول مسئلة من رسم سن من سماع ابن القاسم من كتاب الشركة لا يجوز لمن اشترى سلعة بعشرة جملة أن يبيع نصفها مرابحة بنصف الثمن حتى يبين، ولمن اشترى نصف سلعة في صفقة ثم اشترى نصفها الثاني في صفقة أخرى أن يبيعها جملة ولا يبين. وفي نوازل سحنون من كتاب المرابحة فيمن اشترى سلعة بعشرة وصبغها بعشرة ثم باعها بعشرين ولم يبين أن للمشتري أن يردها في القيام فإن فاتت مضت بالثمن. وكان القياس على ما نقلناه أن لا يكون له ردها في القيام، وإذا رأى له ردها في القيام وجب على قياس ذلك إذا فاتت السلعة أن يرد المبتاع فيها إلى قيمتها في الفوات إن كانت القيمة أقل من الثمن على حكم مسائل الغش والخديعة في المرابحة انتهى قلت: انظر صفحة خمس وثمانين وثلثمائة وتاليتها من المجلد الثامن من البيان. **بل إن بعضَه ورث بيِّن وهل إن إرثُه قبل اشترائه حصل لزيد مَنْ يَرْغب في الأثمان أو مطلقا بذين تأويلان** المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: إن ورث نصف سلعة ثم ابتاع نصفها فلا يبع نصفها مرابحة حتى يبين، لأنه إذا لم يُبَيِّن دخل في ذلك ما ابتاع وما ورث وإذا بين

خليل

وَإِنْ غَلِطَ بِنَقْصٍ وَصُدِّقَ أَوْ أَثْبَتَ رَدَّ أَوْ دَفَعَ مَا تَبَيَّنَ وَرِبْحَهُ فَإِنْ فَاتَتْ خُيِّرَ مُشْتَرِيهِ بَيْنَ الصَّحِيحِ وَرِبْحِهِ وَقِيمَتِهِ يَوْمَ بَيْعِهِ مَا لَمْ تَنْقُصْ عَنِ الْغَلَطِ

التسهيل

وإن يُقِم بينةً أن غلطا ... بنقْصٍ او صُدق أو أبدى الخطا
ما جاء من رقم بثوب فحلف ... وشاهدَ الحال أضاف ابنُ خلف
فالمشتري يَردُّ أو يَدْفَعُ ما ... بان وربحه على ما عُلما
وفي الفوات بسوى تغير ... سوق يكون بالخيار المشتري
إن شاء أدى الثمن الصحيح مع ... ما كان من ربح وإن شاء دفعْ
قيمته ما لم تكن قَدْرًا أحَط ... من الذي ابتاع به على الغلط
واعتبرت بالبيع فيها واعتَبَر ... مثل المُوَطا القبضَ أصلُ المختصر

التذليل

فإنما يقع البيع على ما ابتاع. قال ابن عبد الرحمن: وكذا إذا اشترى نصف السلعة ثم ورث نصفها الحكم واحد، لقوله فيها: دخل في ذلك ما ابتاع وما ورث. وقال القابسي: إنما عليه أن يبين إذا ورث النصف ثم ابتاع النصف لأنه يزيد في الثمن لتصير له جملة السلعة وذلك إذا سبق الشراء ثم ورث. قال عبد الحق: يلزم على قول القابسي إذا اشترى النصف الباقي أن عليه أن يبين لأنه زاد في النصف الأخير. ابن عرفة: قد يفرُق القابسي بأن الزيادة أكثر قصدا إليها من القصد ليكمل ما اشترى.

وإن يُقِم بينةً أن غلطا بنقص او بالنقل صُدِّق أو أبدى الخطا ما جاء من رقم بثوب فحلف وشاهدَ الحال أضاف ابنُ خلف هو الباجي فالمشتري يرد أو يدفع ما بان وربحه على ما عُلما كتب المواق على قول الأصل: وإن غلط بنقص وصدق أو أثبت رد أو دفع ما تبين وربحه: من المدونة: قال ملك: من باع سلعة مرابحة وقال: قامت عليّ بمائة فأُربح عشرة ثم أثبت ببينة أنها قامت عليه بعشرين ومائة، أو يأتي من رقم الثوب ما يستدل به على الغلط فيحلف البائع ويصدق، فإن لم تفت خير المشتري بين ردها أو يضرب له الربح على عشرين ومائة. الحطاب: قوله: وصدق، بالبناء للمفعول أي صدقه المشتري أو ظهر ما يستدل به على صدقه. قال في التوضيح: قال في كتاب القسم من المدونة: أو يأتي من رقم الثوب ما يستدل به على الغلط فيحلف البائع ويصدق. وزاد الباجي: أو يرى من حال الثوب ما يدل على صدقه. انتهى قال في الشامل: ولو غلط بنقص وأتى من رقم الثوب أو من حاله ما يصدقه وحلف عليه أو أثبته أو صدقه المشتري فعليه ما تبين وربحه أو يرد وفي الفوات بسوى تغير سوق يكون بالخيار المشتري إن شاء أدى الثمن الصحيح مع ما كان من ربح وإن شاء دفع قيمته ما لم تكن قدرا أحط من الذي ابتاع به على الغلط واعتبرت القيمة بالبيع فيها أعني المدونة واعتبر مثل الموطا بالتخفيف بالإبدال القبضَ أصلُ المختصر أعني ابن الحاجب

خليل: وَرِبْحِهِ وَإِنْ كَذَبَ لَزِمَ الْمُشْتَرِيَ إِنْ حَطَّهُ وَرِبْحَهُ بِخِلَافِ الْغِشِّ وَإِنْ فَاتَتْ

التسهيل:

كـذا إليـه نسـب الزرقـاني	وسـلّموه لكـن القـولان
فيـه معـا وإن يكـن قـد صدّرا	بمـا عليـه في المُوَطـإ جـرى
وخـير المبتـاع في رضـا ورد	في الكـذب في القيـام أخطـا أو عمـد
بائعـه مـا لم يحطـه وربْـ	ـحه فتلـزم وإن فاتـت طلـب
بالقيمـة المبتـاعُ مـا لم تكـن	عاليـة تفـوق مـا مـن ثمـن
لكذْبـه وربحَـه أو نازلـه	لا تبلـغ الصـحيح والمقابلـه
مـن ربحـه واعتُـبرت يـوم قَـبَض	والفـوتُ كالفاسـد وهـو مفـترض

التذليل: كذا إليه نسب الزرقاني وسلموه فلم يعترض عليه البناني ولا الرهوني ولا گنون لكن القولان فيه معا وإن يكن قد صدَّرا بما عليه في الموطإ جرى المواق على قول الأصل: فإن فاتت خير مشتريه بين الصحيح وربحه وقيمته يوم البيع ما لم تنقص عن الغلط وربحه، من المدونة: قال ملك: إن فاتت بنماء أو نقص فالمشتري مخير إن شاء غرمه قيمتها يوم التبايع إلا أن تكون القيمة أقل من عشرة ومائة فلا ينقص منه أو تكون أكثر من عشرين ومائة وربحها فلا يزاد عليه. ابن يونس: جعل القيمة يوم البيع لأنه ليس شبه البيع الفاسد، وإنما هو غلط في ثمن السلعة. الحطاب: وإن فاتت، قال في التوضيح: بنماء أو نقصان ولم يجعل في المدونة تغير السوق مفيتا كما في الزيادة وكتب على قوله بين الصحيح وربحه، وقيمته يوم بيعه، قال في التوضيح: وحاصله أن لبائعه قيمته ما لم تنقص عن الغلط وربحه وما لم تزد على الصحيح وربحه. انتهى وهذا يفهم من قول المصنف خير مشتريه لأن من المعلوم أن القيمة إذا كانت أكثر من الصحيح وربحه أن المشتري لا يختارها. البناني على قوله: ما لم تنقص عن الغلط وربحه، مصطفى أي وما لم تزد على الصحيح وربحه كما في المدونة فكان عليه أن يبينه لكن تبع عبارة ابن الحاجب انتهى قلت: لا يحتاج لهذه الزيادة لأنه حيث خير المشتري فمعلوم أنه لا يختار إلا الأقل. انتهى كلام البناني. الرهوني: قول محمد البناني: قلت: لا يحتاج إلى هذه الزيادة إلى آخره صواب يشهد له ما في الحطاب عند قوله: ما لم تزد على الكذب وربحه. قلت أنا: وما فيه عند قوله: بين الصحيح وربحه وقيمته يوم بيعه وقد تقدم آنفا نقله ولمَا ذُكِر تبعتُ الأصلَ وأصله في ترك تلك الزيادة وخُيِّر المبتاع في رضا ورد في الكذب بالإسكان في القيام أخطا بالإبدال تخفيفا أو عمد بائعه ما لم يحطه وربْحَه فتلزم وإن فاتت الضميرَان للسلعة المفهومة من السياق طُلب بالقيمة المبتاعُ ما لم تكن الضمير للقيمة عالية تفوق ما من ثمن لكذبه بالإسكان وربحَه أو نازله لا تبلغ الصحيح والمقابلَه من ربحه واعتُبرت يوم قَبَض والفوتُ كالفاسد وهْو مفترض

خليل فَفِي الْغِشِّ أَقلُّ الثَّمَنِ وَالْقِيمَةِ وَفِي الْكَذِبِ خُيِّرَ بَيْنَ الصَّحِيحِ وَرِبْحِهِ أَوْ قِيمَتِهَا مَا لَمْ تَزِدْ عَلَى الْكَذِبِ

التسهيل

فيمـــا يقـــوم وفي المثلـــي لا	فـــوت لكـــون المثـــل منـــه بـــدلا
والغـــش في القيـــام في رضـــا ورد	يُخَيَّـــر المبتـــاع فيـــه ويـــرد
في الفـــوت للأدنـــى مـــن الـــثمن والـــ	ـــقيمةِ لا يلزمـــه إلا الأقـــل

التذليل فيما يقوَّم وفي المثلي لا فوت لكون المثل منه بدلا المواق: من المدونة: قال ملك: من باع سلعة مرابحة فزاد في الثمن. قال ابن حبيب عن ملك: زاد ذلك بغلط أو تعمد فيه. قال في المدونة: فإن لم تفت خير المبتاع بين أخذها بجميع الثمن أو ردها. قال ابن القاسم: إلا أن يحط البائع الكذب وربحه فتلزم المبتاع. قال: وإن فاتت، ويفيتها ما يفيت البيع الفاسد، فعلى المبتاع قيمتها يوم قبضها إلا أن يكون ذلك أكثر من الثمن بالكذب وربحه فلا يزاد عليه، أو يكون أقل من الثمن الصحيح وما قابله من الربح فلا ينقص عنه. وانظر من هذا المعنى في رسم صلى من جامع البيوع في الذي قال: لك زيادة دينار على ما أعطيت، فقال: أعطيت مائة دينار، فأعطاه المائة ودينارا ثم سأل الذي قال عنه، فقال: ما أعطيته إلا تسعين، فقال ملك: البيع لازم لو شاء استثبت لنفسه يصدقه ويكذبه، إلا أن يكون ثمّ شهودٌ حضورٌ يشهدون بخلاف ما قال. قال ابن رشد: فيثبت للمشتري الخيار، فإن فات المبيع فيكون فيه الأكثر على حكم الكذب في بيع المرابحة. كذا في المطبوعة، وهو غير صحيح، والذي في البيان في الصفحة الرابعة عشرة بعد ثلثمائة من المجلد السابع: فيكون على المبتاع القيمة يوم البيع إلا أن تكون القيمة أكثر من الثمن الذي وقع الابتياع به، فلا يزاد البائع على ذلك، أو تكون أقل مما شهدت البينة أنه أعطى به والربح الذي ربحه فلا ينقص المبتاع من ذلك شيأ على حكم الكذب في بيع المرابحة. فإما أن يكون الخلل من الطبع أو من النساخ وإما أن يكون من جناية الاختصار. ومن المدونة متصلا بما نقله المواق: ولو كانت السلعة مما يكال أو يوزن فلا فوت فيها ويرد المبتاع المثل صفة ومقدارا وله الرضا بها بجميع الثمن أو رد مثلها إلا أن يحط عنه البائع الكذب وما قابله من الربح فيلزمه. وروى عليٌّ فيها اعتبار القيمة يوم البيع. ابن يونس: يحتمل أن يوم البيع هو يوم القبض، فيكون وفاقا لرواية ابن القاسم. ثم ذكر أن أبا محمد نحا إلى تأويل رواية علي على الخلاف لما لابن القاسم. وكذلك اقتُصر في رواية علي على الفوت بالنماء والنقصان دون ذكر حوالة السوق فتأولها ابن أبي زيد على الخلاف وعليه مشى ابن الحاجب فحكى في الفوات بحوالة الأسواق قولين. وقال جماعة: يحتمل أن يكون مراده في هذه الرواية بيان حكم هذا البيع مع الفوات لا بيان حكم ما يفيت هذا البيع وتكون الروايتان متفقتين. ذكره في التوضيح والغش في القيام في رضا ورد يُخيّر المبتاع فيه ويُرَدُّ في الفوت للأدنى من الثمن والقيمةِ لا يلزمه إلا الأقل

خليل	وَرِبْحِهِ وَمُدَلِّسُ الْمُرَابَحَةِ كَغَيْرِهَا

التسهيل

**وليس للبائع في القيام أن	يُلْزِمَه بحطه بعض الثمن**

**وللمرابحة في العيب ائْتِسا	بغيرها وذِكْرُه المدلسا**

**فيه اقتفى ابن رشد اذ تكلما	فيه ابتدًا لكن أخيرا عمَّما**

التذييل

وليس للبائع في القيام أن يُلزِمَه السلعة **بحطه بعض الثمن** المواق: ابن رشد: من باع مرابحة وغش المبتاع بأن كتمه من أمر سلعته ما يكرهه ولم يزد عليه في الثمن فحكمه أن يكون المبتاع في قيام السلعة بالخيار بين أن يمسك بجميع الثمن أو يرد، وليس للبائع أن يحط عنه بعض الثمن ويلزمها إياه، وإن كانت فاتت كان فيها الأقل من القيمة والثمن. انتهى نقل المواق. ابن عرفة: الغش أن يوهم وجود مفقود مقصود وجوده في المبيع أو يكتم فقد موجود مقصود فقده منه. البناني: هذا لفظ ابن عرفة، وصوابه أو يكتم وجود موجود مقصود فقده، لأن المكتوم هو وجودُ ما يكون المقصودُ فقدَه مثل أن يكتم طول إقامته عنده ويُظهِر جِدّته. انظر مصطفى. وزاد ابن عرفة بعد قوله مقصود فقده منه: لا تنقص قيمته لهما. انتهى وضمير لهما للمفقود والموجود واحترز به من العيب، وذلك أنهم فرقوا في باب المرابحة بين الغش والعيب فما كان يُكرهُ ولا تنقص القيمة له يسمى غشا كطول إقامة السلعة وكونها غير بلدية أو من التركة، وما تنقص القيمة له يسمى عيبا كالعيوب المتقدمة. والمراد بكون القيمة لا تنقص للغش باعتبار ذات المبيع فقط بقطع النظر عن ذلك بخلاف ذات العيب، فإن ذات المبيع ناقصة غالبا. فافهم قاله مصطفى. قلت: كأن أصل عبارة ابن عرفة: أو فَقْدَ بدون كلمة يكتم. الشيخ محمد عليش في حاشية شرحه: قوله عن ذلك أي فقدِ ما يقصد وجوده أو ووجود ما يقصد فقده **وللمرابحة في العيب ائتسا بغيرها وذِكرُه المدلسا فيه اقتفى ابن رشد اذ** بالنقل **تكلما فيه** أعني المدلس **ابتدا** بالقصر للوزن **لكن أخيرا عمما** المواق: ابن رشد: من دلس بعيب في بيع المرابحة فحكمه حكم من باع غير مرابحة في قيام السلعة وفواتها. إن كانت قائمة خير بين أن يرد ويرجع بجميع الثمن أو يمسك ولا شيء له، وإن كانت فاتت بعيب مفسد كان مخيرا بين أن يرد ويرد ما نقصه العيب الحادث عنده وبين أن يمسك ويرجع بقيمة العيب وما ينوبه من الربح. البناني: مصطفى لو قال: وعيب المرابحة كغيرها، لكان أشمل، لكن تبع عبارة ابن رشد، إلا أن ابن رشد أتى في آخر كلامه بما يدل على العموم فجاء كلامه حسنا. انظر كلامه في المواق. قلت: هو ما سقته آنفا. وقد عبرت بنحو ما صوب به مصطفى وعممت كابن رشد.

خليل فصل تَنَاوَلَ الْبِنَاءُ وَالشَّجَرُ الأَرْضَ وَتَنَاوَلَتْهُمَا لاَ الزَّرْعَ وَالبَذْرَ وَمَدْفُونًا كَلَوْ جُهِلَ

فصل التسهيل

تنــــاول البنـــــاءُ والشـــــجرُ الارْ ضَ وتناولتهمـــــا ذا العـــــرفُ جـــــر
فـــإن يَحُـــلْ أو يُشْـــرط النفـــيُ فـــلا والبــــذرَ لا الـــــزرعَ ومـــــدفونا جـــــلا
أن كـــان للشـــاري كمـــا لـــو جُهِـــلا إن أَشـــبهت دعـــواه فيـــه وأتلـــى

التذليل فصل البناني: اشتمل هذا الفصل على أشياءَ: المداخلة، وبيع الثمار، والعرايا، والجوائح. ابن عاشر، ولم يحضرني وجه مناسبة بعضها لبعض، كما لم يظهر لي وجه مناسبة الفصل لما قبله انتهى وقد بين الزرقاني هذه المناسبات. قلت: إنما ذكر صدر الفصل وجه مناسبته لما قبله، فقال: وجه مناسبته لما قبله أنه زيادة في الثمن تارة ونقص أخرى، وهذا زيادة في المبيع تارة ونقصٌ أخرى. قاله الوالد. عليش: سالم وعبد الباقي: وجه مناسبته لما قبله أن المرابحة زيادة في الثمن تارة ونقص منه أخرى، والتناول زيادة في المثمن وعدمُه نقصٌ منه. ووجه مناسبة الأربعة المجموعة فيه أنّ مما يُتناول أو لا الثمر، ومناسبته لبيعه ظاهر، كشراء العرية والجائحة لتعلق الجميع بالثمار تناول البناءُ والشجر الأرض بالنقل وتناولتهما ذا العرف جر فإن يحُل أو يُشرَط النفيُ فلا والبذرَ لا الزرعَ المواق على قول الأصل: تناول البناء والشجر الأرض وتناولتهما لا الزرع والبذر، صوابه وتناولتهما والبذر لا الزرع. قال ابن شأس: الأرض يندرج تحتها البناء، كما تندرج هي أيضا تحت البناء. ومن المدونة: من ارتهن أرضا ذات نخل لم يسمها أو ارتهن النخل ولم يذكر الأرض فذلك موجب لكون الأرض والنخل رهنا، وكذلك في الوصية والبيع. انتهى. انظر بقية نقل المواق فقد أطال وأطاب إلا أنه أحال على مراجع ليست عندي. الحطاب: قال ابن سلمون في وثائقه لما تكلم على بيع العقار والأرض: ويعقد في ذلك: اشترى فلان من فلان جميع الموضع وما عليه من الثمرات على اختلافها. ثم قال: وقولنا وما عليه من الثمرات ليرتفع الإشكال ولو سكت عن ذلك لكانت الأشجار للمشتري لأن الأشجار كلها تبع للأرض، وكذلك إن كان المبيع كرما أو جنة غلب عليها السوادُ فالأرض تبع للشجر، فإن كان في الشجر ثمرة لم تؤبر فهي للمشتري إلا أن يشترطها البائع. انتهى ابن الحاجب: ولفظ الأرض يشمل الأشجار والدور ونحوهما، ولفظهما يشملها. التوضيح: يعني أنه إذا باع شخص أرضا بكذا ولم يزد فإنه يتناول ما اتصل بها من بناء وشجر، وكذلك لو باعه البناء والشجر اندرجت في العقد للعرف. عبد الباقي: حيث لا شرط ولا عرف بخلافه، وإلا عمل به فيصلح رجوع قوله: إلا لشرط لهذا أيضا. الرهوني صحيح وذكر العرف عندهم فانظره فقد ذكر أن العرف في بلادهم وما قاربها تقرر في وقته بعدم تناول الأرض التي يمكن الانتفاع بها بحرث أو غيره لشجر الزيتون. وسيأتي قريبا إن شاء الله تعلى نقل المواق كلامَ صاحب الفروق في تغير العوائد وبطلان الفتاوي المبنية عليها لذلك ومدفونا جلا أن كان للشاري كما لو جُهلا إن أشبهت دعواه فيه وأتلى

خليل ....

التسهيل إلا فلقطــــــةٌ وقيــــــل مســــــتحِق مــــا جُهــــل المبتــــاعُ كالـــذي خُلِــقْ فيهــا................ ....

التذليل إلا فلقطةٌ وقيل مستحِق ما جهل المبتاع كالذي خُلِق فيها المواق على قوله: ومدفونا، المتيطي لو كان بالدار المبيعة صخر أو رخام أو عمد وشبه ذلك لم يعلم به المتبايعان ثم علماه فمعلوم مذهب ابن القاسم أنه للبائع إن ادعاه وأشبه أنه له بميراث أو غيره. وعلى قوله: كلو جهل، انظر ثالث فصل من أول البيوع من ابن سلمون. انظر هذا مع قول المتيطي: إن لم يدعه البائع أو لم يشبه أنه له فإنه لا يكون للبائع ولا للمشتري وإنما هو لقطة. وانظر من اشترى حوتا فوجد في جوفه جوهرة إن كانت غير معلومة فهي للصائد، لا للمبتاع، وإن كانت معلومة فهي لقطة. كذا في المطبوعة والظاهر أن الأصل معمولة بتقديم الميم فيهما. البناني: ابن سلمون: وفي مسائل ابن الحاج: من صاد حوتا فباعه فوجد المبتاع في جوفه لؤلؤة، قال: إن كانت مما يصح أنها ملكت مثل أن تكون مثقوبة فهي كاللقطة ويُعَرّفُها، وليست للبائع ولا للمشتري وإن لم تكن مثقوبة ففيها الخلاف وذكره. انتهى عبد الباقي: الغرناطي: من اشترى حوتا فوجد في بطنه لؤلؤة فإن كانت مثقوبة فلقطة وإلا فقيل للبائع وهو الصواب وقيل للمشتري. الرهوني المراد بالبائع الصائدُ نفسه أو وارثه واستدل بعبارة المواق ووجه القول بأنها له بأنه قد ملكها بأخذه الحوت من البحر فهي من جملة ما يندرج تحت قول المصنف تبعا لأهل المذهب: وما لفظه البحر كعنبر فلِوَاجِدِه. والبيع في الظاهر لم يقع إلا على الحوت. ووجّهَ القولَ بأنها للمشتري بأن ما في بطن الحوت تابع له والبائع فرط إذ لو شاء تثبت. انظر بقية كلامه. الحطاب على قوله: ومدفونا كما لو جهل. هذا هو المعلوم من مذهب ابن القاسم أنه لا حَقّ للمبتاع فيما وُجد تحت الأرض من بئر أو جُب أو رخام أو حجارة. قال في البيان: ويكون للبائع إن ادعاه وأشبه أن يكون له بميراث وإلا كان سبيله سبيل اللقطة، ويخير المبتاع في مسئلة الجب والبئر في نقض البيع والرجوع بقيمة ما استحق. انظر رسم استأذن من سماع عيسى من كتاب الأقضية وآخر مسئلة من جامع البيوع، وأول رسم من سماع عيسى من كتاب الضوال واللقطة. فرع قال في الرسم المذكور: وكذلك العلو يكون لرجل والسفل لآخر وباب ذا إلى ناحية وبابُ ذا إلى ناحية أخرى فليس بالعلو يستحق السفل. والله أعلم البناني: حيث عُلم ربه – يعني المدفون– فهو له اتفاقا عند ابن رشد، وعلى المعلوم من مذهب ابن القاسم عند المتيطي فلا معنى لتقييده بالشبه – يعني في كلام الزرقاني– وإنما يقال: حيث أشبه إلى آخره في قوله: كلو جهل، كما في الحطاب. قال في البيان: ويكون للبائع إن ادعاه وأشبه أن يكون له بميراث وإلا كان سبيلُه سبيلَ اللقطة، وهذا إنما هو في المجهول الذي لا يعلم صاحبه، وأما إن ثبت أن ما وُجد في الأرض من متاع البائع أو من متاع من ورثه عنه فلا اختلاف في أنه له، وكذلك ما عُلم أنه من دِفن الجاهلية يكون حكمه حكم الركاز.

خليل وَلاَ الشَّجَرُ الثَّمَرَ الْمُؤَبَّرَ أَوْ أَكْثَرُهُ إلاَّ بِشَرْطٍ كَالْمُنْعَقِدِ

التسهيل

.... ولا الشجرُ مأبورَ الثمر إلا لشرطِ مشتريه للأثر
والثمر المأبورُ الأكثرِ كذا وبالإبار عقدُ ذي النَّوْر احتذى
وغيره الباجيُّ فيه يُعتبر أن يتميز عن الأصل الثمر

التذليل انتهى انظر سماع عيسى من كتاب اللقطة. ثم رد تنظير الزرقاني فيما للحطاب عن ابن رشد من تخيير المشتري في مسئلة الجب والبئر بأن ما لابن رشد هو الموافق لما قدمه الزرقاني نفسه في باب الخيار عند قول المصنف: وتلفُ بعضه أو استحقاقه كعيب به، من أن المبيع إذا كان متحدا واستحق منه بعضٌ معينٌ فإن كان المستحق النصف فأقل خير المبتاع، وإن استحق الأكثر حرم التمسك بالأقل، وأن محل لزوم التمسك بالباقي إن كان النصف فأكثر إنما هو في المبيع المتعدد، ولا شك أن ما هنا من قبيل المتحد وأن الجب أو البئر من قبيل الأقل. الرهوني: قال ابن غازي: لو قال: ولو جهل لكان أجرى على اصطلاحه انتهى أي ليشير بلو لرد الخلاف المذهبي، قال ابن سلمون بعد ما قدمناه عنه يعني قوله: وأما إن ادعاه وأشبه قوله فإنه يكون له مع يمينه وإن لم تكن له بينة، ما نصه: وقال محمد بن دينار: إن ذلك يكون للمبتاع، وهو قول سحنون في نوازله وقول ابن حبيب في الواضحة. ونقل المواق عند قول الأصل كالمنعقد عن القرافي أن بين الحجر المدفون والحجر المخلوق فرقا. عبد الباقي: وأشعر قوله مدفونا، بقصد الدفن فيخرج ما كان من أصل الخلقة كالحجارة المخلوقة في الأرض والبئر العاديَّة أي القديمة المنسوبة لعاد، وكل قديم يقال له ذلك. وسكت عنه البناني **ولا الشجرُ مأبورَ الثمر إلا لشرطِ مشتريه للأثر والثمر المأبورُ الأكثرِ** بالنقل كذا وبالإبار عقد ذي النَّور احتذى وغيره الباجيُّ فيه يُعتبر أن يتميز عن الأصل الثمر الحطاب على قول الأصل ولا الشجر المؤبر، أي ولا يتناول الشجر الثمر المؤبر، كذا هو في النسخ الصحيحة كما قال ابن غازي، وقصده بذلك التنبيه على ما وقع في نسخة الشارح وهو قوله: ولا الثمرُ المؤبرَ. المواق: في الموطإ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: [من اشترى نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترطه المبتاع[1]]. عياض: التأبير تعليق طلع الذكر على الأنثى لئلا تسقط ثمرتها وهو اللقاح. الباجي: والتأبير في التين وما لا زهو له أن تبرز جميع الثمرة عن موضعها، فذلك بمنزلة التأبير لأنه حينئذ تبين حاله وقلته وكثرته. وأما الزرعُ فإبَاره أن يفرك في رواية ابن القاسم، وروى أشهب أن إباره ظهوره في الأرض. ابن رشد: روى ابن القاسم وقال: إبار الزرع نباته. المتيطي: وهذا هو المشهور. قلت: راجع كلام شارحي التحفة عند قولها:

وفي الثمار عقدها الإبار والزرعِ أن تدركه الأبصار

الحديث: [1] ـ هكذا هو في الموطأ، كتاب البيوع، رقم الحديث 9 لكن بلفظ من باع الخ وبدون الضمير في قوله إلا أن يشترطه الخ ولفظ اشترى. في سنن ابن ماجه، كتاب التجارات، رقم الحديث 2210.

خليل ....

التسهيل ....

التذليل

وكتب المواق على قول الأصل: أو أكثره، الباجي: إن أبر بعض الشجر دون بعض فإذا كان أحد الأمرين أكثر فقال ملك: القليل تبع للكثير. وقال أيضا: هو بمنزلة المتساوي. وقال الجلاب: من اشترى أرضا فيها شجر مثمر فما كان من ثمرها عقدا فهو للبائع، وما كان وردا فهو للمبتاع. ابن رشد: تحصيل القول في ذلك أن الأقل تبع للأكثر. وكتب على قوله: إلا بشرط، الباجي: لا خلاف إذا اشترط المبتاع الثمرة المأبورة أنها له بالشرط إن ابتاعها بغير الطعام والشراب، وإن ابتاعها بطعام أو شراب فمشهور المذهب أنه لا يجوز، أبرت أو لم تؤبر، إلا أن يجُدَّها قبل أن يفترقا. وقال ابن رشد: مذهب المدونة أن الأرض لا تباع بطعام إذا كان فيها زرع صغير. ووجه القياس قول سحنون وابن الماجشون إن ذلك جائز. انظر من باب أولى إذا كان بها زرع مستكن لم يبرز، وهو نص ابن القاسم أنه يجوز شراء الأرض المبذورة قبل أن يبرز من الأرض بحنطة ولم يعتد بما فيها. انظر بقية كلام المواق. وكتب على قوله: كالمنعقد، ابن شأس: في معنى المأبورة كل ثمرة انعقدت وظهرت للناظرين. وقد تقدم نص الجلاب ما كان عقدا. ونص الباجي: التأبير في التين أن يبرز ويتميز. انظر الفرق التاسع والتسعين ومائة، فرق بين الزرع الظاهر والزرع الكامن، يندرج الواحد في الأرض ولا يندرج الآخر، كالكنز والمعدن، يندرج الواحد ولا يندرج الآخر، وكذلك الحجر المدفون دون الحجر المخلوق فيها، وهذا كله مبني على العوائد إلا مسئلة الإبار فمدركها النص، وما عداها مدركه العرف والعادة فإذا تغيرت العادة أو بطلت بطلت هذه الفتاوي وحرمت الفتيا بها. انتهى انظر بقية كلام المواق. ابن الحاجب: ولا يندرج المأبور والمنعقد إلا بشرط وله إبقاؤهما إلى القطاف. التوضيح يقال أبَرْتُ النخل مفتوح الباء مخففا آبر بضم الباء أبرا وإبارا مخففا فهي مأبورة، وأبرتها مشدد الباء أؤبرها تأبيرا وإبّارا مشدّدا فهي مؤبّرة وتأبرت النخل وأتبرت، واختلف في معناه ففي الإكمال: هو تعليق طلع الذكر في الأنثى لئلا يسقط ثمرها وهو اللقاح ونحوه في الجواهر، قال: يقال أبر فلان نخله أي لقحه وأصلحه ثم قال وتأبير النخل تلقيحه. وقال ابن حبيب الإبار شقُّ الطلع عن الثمرة. قوله ولا تندرج المأبورة، يريد إذا اشترى النخل وكذلك إذا اشترى الأرض والنخل فإنه لا تندرج في ذلك الثمرة المأبورة والمنعقدة. وقاله ابن الجلاب (ر) يعني ابن راشد: وأفتى ابن الفخار وابن عتاب باندراج الثمرة وإن أبرت وطابت، قالا: لأن الشجر أنفسها تندرج وإن لم تشترط وإذا دخلت الأصول فالفروع أولى. وما قالاه هو القياس، لكن المنصوص للملك خلافه، ودليله ما في الصحيح من حديث ابن عمر: [من ابتاع نخلا قد أبرت فثمرها للذي باعها إلا أن يشترطها المبتاع[1]]. والتأبير خاص بالنخل، وماله زهر ثم ينعقد فعقده كإبار النخل، ولذلك عطف المصنف المنعقد على المأبور، وما لا نور له

الحديث: [1] - من باع نخلا قد أبرت فثمرها للبائع إلا أن يشترط المبتاع، البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث 2204، ومسلم في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث 1543، ولفظه من ابتاع نخلا بعد أن تؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترط المبتاع.

خليل وَمَالِ الْعَبْدِ وَخِلْفَةِ الْقَصِيلِ

التسهيل كمال ذي الرق على تفصيل في شرطه وخِلفة القصيل

التذليل الباجي: يعتبر فيه أن تبرز جميع الثمرة عن موضعها وتتميز عن أصلها فهو بمنزلة التأبير فيها. وفهم من كلامه أن الثمرة غير المأبورة تابعة. واختلف إذا شرطها البائع لنفسه قبل الإبار فقيل: لا يجوز ذلك، وقيل يجوز اللخمي: وهو الصحيح من المذهب بناءً على أنه مبقى على ملكه. وانظر الرهوني لبحث ابن عرفة مع المتيطي فيما لابن الفخار وابن عتاب فقد أطال وأطاب، وراجعه لتخريج حديث ابن عمر، وحكم تنازع البائع والمشتري في اشتراط المؤبر، فقد أطلت عليك كمال ذي الرق على تفصيل في شرطه وخِلفة القصيل الحطاب: أما الثمرة ومال العبد فمصرح به في غير موضع. وأما خلفة القصيل فصرح بها في المدونة لكن بشرط كون الأرض مأمونة، ونقله في التوضيح في الكلام على ماله بطون عن ابن حبيب. المواق على قول الأصل: ومال العبد؛ في الموطإ عن ابن عمر، [من باع عبدا وله مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع[1]]. أبو عمر: رُوي أيضا مرفوعا. الباجي: لا خلاف في جواز اشتراط مال العبد في نفس العقد، فإن لم يشترطه في نفس العقد ثم أراد المشتري أن يزيد البائع شيأ يلحق المال بالبيع فاختلف فيه قول ملك وأخذ ابن القاسم بالجواز. البناني: ونص المدونة: ومن اشترى عبدا واستثنى ماله، وماله دنانير ودراهم ودين وعروض ورقيق، بدراهم نقدا أو إلى أجل فذلك جائز انتهى أبو الحسن: قال ابن يونس: لأنه إنما استثناه للعبد لا لنفسه، ولو استثناه لنفسه لم يجز وقاله جماعة من البغداديين انتهى ونحوه في القلشاني عن ابن رشد، ونصه: قال ابن رشد: يجوز لمشتري العبد أن يستثني ماله ولو كان عينا وسماه والثمن عين ولو كان لأجل لأنه للعبد لا للمبتاع، وهو بين من قول ملك في الموطإ. ثم قال ابن رشد: ولو اشترط مشتري العبد ماله لنفسه لا للعبد لم يجز أن يشتريه إلا بما يجوز به بيعه انتهى وهو لابن رشد في رسم البيوع الثاني من سماع ابن القاسم، ويؤخذ منه أنه عند الإبهام يحمل على أنه للعبد ويصح البيع، خلاف قول ابن أبي زيد بالفسخ عند الإبهام. ثم نقل كلام ابن رشد في رسم استأذن من سماع عيسى ونصه: ابن رشد: أما إذا باع العبدَ من شريكه فلا اختلاف في جواز البيع، استثنى المبتاع ماله أو لم يستثنه لأنه إن لم يستثنه بقي نصفه للبائع فكان ذلك مقاسمة له كما قال سحنون وأما إذا باعه من غير شريكه ولم يستثن المبتاع ماله فقيل: إن البيع فاسد، وهو قول ملك في هذه الرواية وفي سماع أشهب من كتاب الشركة، وقيل: إن البيع يفسخ إلا أن يرضى البائع أن يسلم ماله إلى المبتاع، وهو دليل ما في رسم العارية من سماع عيسى من كتاب العتق، ومثله في رسم كُتب عليه من سماع ابن القاسم من هذا الكتاب انتهى البناني: ونقله أبو الحسن ولم يزد عليه. وكتب المواق على قول الأصل: وخلفة القصيل: من المدونة: يجوز لمن اشترى أول جذة من القصيل اشتراء خلْفته بعد ذلك. ولا يجوز ذلك

الحديث: [1] ـ الموطأ، كتاب البيوع، رقم الحديث 2، باب ما جاء في بيع المملوك.

خليل وَإِنْ أُبِّرَ النصفُ فَلِكُلٍّ حُكْمُهُ وَلِكِلَيْهِمَا السَّقْيُ مَا لَمْ يَضُرَّ بِالآخَرِ

التسهيل

وإن يؤبر منه نصف مستقل ... يكن لكل حكمه وقد نقل

أربعةٌ في الشائع التخييرُ للْـ ... ـبائع في الفسخ وفي تسليم كل

والفسخُ جزما واختصاصُ المشتري ... بالكل واختصاصُ شاري الشجر

ولكليهما من السقي يحل ... ما لم يكن بحق الآخَر يُخِل

التذليل لغيره. ابن يونس: قال بعض أصحابنا: إنما يجوز شراء الخلفة بعد الرأس إذا كان مشتري الخلفة لم يجذَّه حتى اشترى الخلفة وأما إن جذ الرأس ثم أراد شراء الخلفة فهو وغيره سواء، لا يجوز له ذلك لأنه غرر منفرد، والأول قد أضافه إلى أصل فاستُخِفّ لأنه في حيز التبع انظر بقية كلام المواق: ومن المدونة: وإذا خرج القصيل من الأرض ولم يبلغ أن يرعى أو يحصد لم يجز شراؤه، ويَشترِطَ أن يترك حتى يبلغ أن يرعى أو يحصد. ولا يجوز شراء قصيل أو قَضْب أو قُرط قد بلغ أن يرعى أو يحصد على أن يتركه حتى يحبب أو يُقضِب أو يترك شهرا إلا أن يبتدئ الآن في قصله فيتأخر شهرا وهو دائم فيه، فأما تأخيره لزيادة نبات فلا يجوز. أبو الحسن: قوله: لم يجز شراؤه، ظاهره شرط أن يترك حتى يبلغ أن يرعى أم لا، لأنه إن لم يشترط ذلك كان في ذلك فساد المال، وإن شرط ذلك كان في ذلك الغرر. وقوله: ويشترط أن يترك حتى يبلغ أن يرعى إلى آخره الشيخ: مفهومه لو لم يشترط ذلك لجاز، وليس كذلك بل لا يجوز كما نص عليه قبل المسئلة وبعدها انتهى على نقل البناني. عياض، القضب بفتح القاف وسكون الضاد المعجمة الفِصْفِصَة، وسميت قضبا لأنها تقضب مرة بعد مرة أي تقطع. والقُرط بضم القاف العشب الذي تأكله الدواب وأراه ليس بعربي وإن يُؤَبَّرْ منه نصفٌ مستقل يكن لكل حكمُه وقد نقل أربعةٌ في الشائع التخيير للبائع في الفسخ وفي تسليم كل والفسخ جزما واختصاصُ المشتري بالكل واختصاص شاري الشجر المواق: ابن زرقون: لم يحسن الباجي تحصيل هذه المسئلة وتحصيلها أنه إذا كان ما أبر مساويا لما لم يؤبر أن ينظر فإن كان ذلك متميزا، ما أبر في نخلات بأعيانها، وما لم يؤبر في نخلات بأعيانها فلا يختلف هنا أن ما أبر للبائع وما لم يؤبر للمبتاع. وأما إن كان ما أبر شائعا في كل نخلة، وما لم يؤبر كذلك شائعا، فاختلف فيه على أربعة أقوال: فعن ابن القاسم يخير البائع إما سلم جميع الثمر وإلا فسخ البيع، وعنه أيضا أن البيع مفسوخ. وروى ابن حبيب أن ذلك كله للبائع. وقال ابن دينار: ذلك كله للمبتاع ولكليهما من السقي يحل ما لم يكن بحق الآخَر بالنقل يخل المواق: المتيطي: إذا ثبت أن الثمر للبائع فليس للمبتاع إجباره على جَدِّه قبل أوان الجداد. وروى محمد: وسقي الأصول مدة ذلك على البائع. وقال المغيرة على المبتاع. ابن رشد: القياس أنه عليهما. لأنه منفعة لهما. ابن الحاجب: ولكليهما السقي ما لم يضر بالآخر ابن عبد السلام يعني لكل واحد من صاحبي المأبور والمنعقد إذا

خليل وَالدَّارُ الثابتَ كَبَابٍ وَرَفٍّ وَرَحًا مَّبْنِيَّةٍ بِفَوْقَانِيَّتِهَا وَسُلَّمًا سُمِّرَ وَفِي غَيْرِهِ قَوْلَانِ

التسهيل
والـــدار ثابتـــا كبـــاب وكـــرف رحـــا بفوقانيهـــا مـــا لِلْغُـــرَف
مـــن سُـــلّم سُـــمِّرَ في الغـــير بـــدا تـــردد بالاضـــطرار قُيِّـــدا

التذليل بقيا على ملك البائعين السقي ما لم يضر ذلك بالمشتري. انتهى نقل المواق. التوضيح: قال ابن راشدٍ وشيخنا وغيرهما: يعني البائع والمشتري أي حيث يحكم بالثمرة للبائع بانعقادها أو إبارها فله السقي ما لم يضر ذلك بالمشتري ولمشتري الأصول سقيها ما لم يضر بثمرة البائع. وقال ابن عبد السلام: ولكل واحد من صاحبي المأبور والمنعقد السقي ما لم يضر ذلك بالمشتري ومعناه إلى الوقت الذي جرت العادة أن تجد الثمرة فيه. وانظر لو تقابل الضرران فإني لم أر لأصحابنا فيها شيأ، وللشافعية فيها ثلاثة أقوال: هل يقدم البائع أو المشتري لأن البائع قد التزم سلامة الأشجار له أو يتساويان فيفسخ العقد لتعذر الإمضاء إن لم يصطلحا. نعم تكلم علماؤنا فيمن يلزمه السقي، فقال ملك في الموازية: هو على البائع حتى يسلم الأصل لمشتريه. وقال المخزومي في بائع النخل دون الثمرة: إن السقي على مشتري الأصول. فرع فإن اشترط المبتاع بعض ما أبر أو بعض ما خرج من الزرع لم يجز على المشهور لأنه قصد بيع الثمار قبل بدو صلاحها، بخلاف اشتراط بعض ما أزهى أو بعض ما يبس من الزرع. وقال أشهب يجوز اشتراط بعض ذلك كاشتراط الجميع. ولو كان المبيع فدادين فاشترط زرع أحدها لم يجز عند ابن القاسم، وقيل: بالجواز على مذهبه لأنه لو أفرد كل فدان بالبيع واشترط زرعه جاز. حكاه في الطرر. انتهى كلام الموضح والدارُ ثابتا كباب وكرفٍ رحا تركت من الأصل كلمة مبنية لقول عبد الباقي: ولو حذف مبنية كان أخصر بفوقانيها ذكِّرت باعتبار الحجر الوارد في عبارة ابن العطار، وتبعت الأصل في ذكره وإن كان مستغنى عنه لأن الرحا تشمله للرد على ابن العطار القائل إن الدار إنما تشمل من الطحنة المبنية بها السفلى فقط ما للغرف من سلَّم سمِّر في الغير أي غير المسمر بدا تردد عبرت به لقول البناني بعد أن عزا القول بأنه للمبتاع لابن زرب وابن العطار والقول بأنه للبائع إلا بشرط لابن عتاب: وبه تعلم أن المحل للتردد لأن الخلاف بين المتأخرين بالاضطرار قيدا جئت به لقول البناني على قول الأصل: وفي غيره قولان، محلهما إذا كان السُّلم لا بد منه لرقي غرفها كما صرح به المتيطي كما لابن عرفة. ابن الحاجب: والدار تشمل الثوابت كالأبواب والرفوف والسلم المسمر والأشجار. التوضيح: أي إذا باع دارا فإنها تشمل الأشياء الثوابت فيها وهي جمع ثابت كالأبواب والرفوف والطاقات، واشتراطه في السلم أن يكون مسمرا يقتضي أنه لو كان غير مسمر لكان للبائع إلا أن يشترطه المبتاع، وهو قول ابن عتاب، وألحقه ابن العطار وابن زرب بالمسمر، واحتج له ابن سهل بقول ابن القاسم فيمن اكترى منازل سنة وفيها علو وليس له سلم، فقال المكتري لصاحب المنزل: اجعل لي سلما، فتَوانَى حتى انقضت السنة، فقال ينظر إلى ما يصيب ذلك العلو من الكراء فيطرح، ورده صاحب البيان بأن الكراء يتضمن

خليل وَالْعَبْدُ ثِيَابَ مَهْنَتِهِ وَهَلْ يُوَفَّى بِشَرْطِ عَدَمِهَا وَهْوَ الأَظْهَرُ أَوْ لاَ كَمُشْتَرِطٍ زَكَاةَ

التسهيل والعبد يشمل ثيابَ مَهنته والأظهر الوفا بشرط نزع تِهْ
وصحح النفي كشرط ما لا ينال منه غرضا أو مالا

التذليل التمكين من الانتفاع، ولا يتوصل إليه إلا بسلم، فإذا لم يجعل له سلما لم يحصل التمكين، وأما الشراء فيتضمن التمكين من ذات المبيع وقد حصل وليس شرط التمكين من الذات دفع سلم وإلا لوجب على البائع أن ياتي بسلم إن لم يكن، وهذا لم يقله ابن العطار. واحترز المصنف بالثوابت مما ينقل كالحبل والدلو فإن ذلك غير تابع. ابن عتاب: وتندرج المطحنة المبنية. وقال ابن العطار: السفلى فقط. فرع ولو كان بالدار أَزْيَارٌ ونحوها فأراد البائع إخراجها فلم يسعها الباب، أو كان فيها بعير صغير فكبر ولم يخرج من الباب فقال ابن عبد الحكم: ليس على صاحب الباب قلعه ويذبح بعيره ويكسر جراره. ونزلت بإشبيلية وكتب بها إلى القيروان، فقال أبو عمران: الاستحسان أن يُهدَمَ الباب، ويبنيه البائع إن لم يبق بعد البناء عيب، وإن بقي بعده عيب ينقص الدار قيل للمبتاع: ادفع قيمة الجرار، فإن أبى قيل للبائع: ابن له وأعطه قيمة العيب، فإن أبى تركا حتى يصطلحا. وقال أبو بكر بن عبد الرحمن: إن علم المبتاع بها، ووقع الشراء على أنها للبائع لزمه إخراجها، وإن لم يعلم وكان الذي يُهدَمُ لها يسيرًا هدمه وأصلحه. وانظر المواق والحطاب فقد طال التعليق والوقت يضيق، وأحمدُ خارج الأوطان والله المستعان **والعبدُ يشمل ثيابَ مَهْنته** القاموس: مهنه كمنعه ونصره مهنا ومهنة ويكسر خدمه. المواق: سمع ابن القاسم: إن بيعت الجارية وعليها حلى وثياب لم يشترطها بائع ولا مبتاع فهي للبائع إلا ما لا تتزين به فهو لها. ابن رشد: إذا كان الحلي والثياب للبائع لزمه أن يكسوها كسوة مثلها البذلة، وقيل: لا يجب ذلك عليه. انتهى نقل المواق. ابن الحاجب: والعبد يشمل ثياب المهنة التي عليه دون ماله إلا باشتراطه. التوضيح: يعني أن إطلاق لفظ العبد يشمل الثياب التي يمتهنها في خدمته بحكم العرف، وكذلك الأمة بخلاف ثياب الزينة ثم قال: وقوله: دون ماله إلا باشتراطه لما صح عنه عليه الصلاة والسلام من حديث ابن عمر: [من باع عبدا وله مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع[1]] **والأظهر الوفا** بالقصر للوزن **بشرط نزع ته وصحّح النفيُ** المواق: وقال ابن رشد: لو شرط البائع أخذ الجارية عريانة فسمع أشهب: يبطل شرطه وعليه أن يعطيها ما يواريها، ولم يحك ابن فتوح عن المذهب غير هذا. ابن مغيث: وهو الذي جرت به الفتوى. وقال عيسى ورواه عن ابن القاسم: إنه يلزمه شرطه. قال ابن رشد: وهو القياس وبه الفتوى. قلت: في التوضيح: فرع واختُلف إذا اشترط البائع ثياب المهنة هل يُوفَى له بالشرط، وهو رواية عيسى عن ابن القاسم، وذكر أن به مضت الفتوى. أو يبطل شرطه وهو رواية أشهب عن ملك. ابن مغيث في وثائقه: وبه مضت الفتوى عند الشيوخ **كشرط ما لا ينال منه غرضا أو مالا** المواق: تقدم عند قوله: لا إن انتفى أن شرط ما لا غرض فيه ولا مالية يُلغى

الحديث: [1] ـ الموطأ، كتاب البيوع، رقم الحديث 2، باب ما جاء مال المملوك.

خليل مَا لَمْ يَطِبْ وَأن لاَّ عُهْدَةَ أوْ لاَ مُوَاضَعَةَ أوْ لاَ جَائِحَةَ أوْ إن لَّمْ يَأتِ بِالثمَنِ لِكَذَا فَلاَ بَيْعَ أوْ مَا لاَ غَرَضَ فِيهِ وَلاَ مَالِيَّةَ وَصُحِّحَ تَرَدُّدٌ

التسهيل

أو أنــــه إن لم يــــوف الثمَنــــا	إلى كــذا فــالبيعُ مُنقــاضُ البنــا
أو نفــي وضــع مــا أجــيح بعــدهْ	أو لا مواضـــعة أو لا عهـــدهْ
والبيـــعُ مـــاض كمفاعلـــة قــص	وفي النهايـــة علـــى الزكـــاة نــص
أي في اشــتراط مُشــتري مــا لم يطــب	علــى الــذي بــاع الــذي منهــا يجــب
حكـــاه في التوضـــيح وابـــن رشـــد	صـــرح فيهـــا بفســـاد العقـــد

التذليل **أو أنه إن لم يُوَفّ الثمنا إلى كذا فالبيعُ مُنقاضُ البنا أو نَفْيِ وضع ما أجيح بعدهْ أو لا مواضعة أو لا عُهده والبيع ماض كمفاعلة قص الحطاب**: يلحق بهذه المسائل ما إذا وقع البيع على شرط عدم المقاصة كما ذكره ابن عرفة في باب المقاصة. وانظر كلامه في باب المقاصة فإنه ذكر في ذلك ثلاثة أقوال. **وفي النهاية على الزكاة نص أي في اشتراط مشتري ما لم يطب على الذي باع الذي منها يجب حكاه في التوضيح وابن رشد صرح فيها بفساد العقد** التوضيح عند قول ابن الحاجب: والعبد يشمل ثياب المهنة التي عليه دون ماله إلا باشتراطه. فائدة ذكر المتيطي وغيره ست مسائل قال ملك فيها بصحة البيع وبطلان الشرط، الأولى هذه على ما ذكره ابن مغيث. الثانية: من اشترى أرضا بزرع أخضر على أن الزكاة على البائع. الثالثة: على أن لا مواضعة على البائع. الرابعة: على أن لا عهدة عليه. الخامسة: على أن المبتاع إن لم يأت بالثمن إلى أجل كذا وإلا فلا بيع بيننا. السادسة: إذا اشترى ثمرة على أن لا قيام له بالجائحة خلافا لما في السليمانية أنه يوفى له بالشرط. هكذا نقل ابن عبد السلام، ونقل اللخمي عن السليمانية أن البيع فاسد. قال: وقال أشهب: البيع جائز، والشرط جائز. خليل – يعني نفسه– ويزاد إلى هذه إذا اشترط المشتري ما لا غرض فيه ولا مالية فإنه يلغى كما تقدم. وذكر ابن لبابة عن ملك في إن لم تأت بالثمن إلى كذا ثلاثة أقوال، أحدها: ما تقدم، والثاني: صحة البيع والشرط. والثالث: فسخ البيع. عياض: وفرق في الدمياطية بين إن جئتني وبين إن لم تأتني. فإن قال: أبيعك على إن جئتني بالثمن فالبيع بيني وبينك بالثمن حال، كأنه رآه بيعا ثابتا وإنما يريد فسخه بتأخير النقد، فيفسخ الشرط ويعجل النقد وإن قال: إن لم تأتني بالثمن فكأنه لم ينعقد بينهما بيع إلا أن يأتيه فلا يجبر على النقد إلا إلى أجل. وانظر المواق والبناني والرهوني.

خليل وَصَحَّ بَيْعُ ثَمَرٍ وَنَحْوِهِ بَدَا صَلَاحُهُ إن لَّمْ يَسْتَتِرْ وَقَبْلَهُ مَعَ أَصْلِهِ أَوْ أُلْحِقَ بِهِ

التسهيل وصحَّ بيعُ ثمرٍ ونحوه بدا صلاحُه إذا لم تحوه
أكمامُه مستترا وقبلُ مع أصوله أو ملحقا.................

التذليل وصحَّ بيعُ ثمر ونحوه بدا صلاحُه المواق: في الموطإ: [نهى عليه الصلاة والسلام عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، نهى البائعَ والمشتري[1]]. قال ملك: وبيع الثمار قبل بد وصلاحها من بيع الغرر إذا لم تَحْوِه أكمامُه مستترا ابن الحاجب: وبعد بدو الصلاح يصح ما لم يستتر نحو البِزْر من الكتان. التوضيح: أي ويجوز بيع الثمار بعد بُدُوّ الصلاح منضمة إلى الأصل أو مفردة، على القطع أو على التبقية ولكن بشرط أن لا تستتر في أكمامها كَبِزْر الكتان مجرّدا عن أصله وكالحنطة مجرّدة عن سنبلها والجوز واللوز مجردا عن قشره على الجزاف. الباجي: ولا خلاف فيه. وهو ظاهر لأنه بيعُ مغيب وفي بعض النسخ ما لم يَسْتَثْنِ، من الاستثناء أي الحكمُ الجوازُ ما لم يستثن أي البائع ما كان من الحبوب مشترًى، وعليها تكلم ابن عبد السلام فقال: قوله: ما لم يستثن يظهر منعه على القول أن المستثنى مشترى لا مبقى على ملك البائع، ويجوز على القول بأن المستثنى مبقى. والنسخة الأولى أَصْوَبُ، وهي التي تكلم عليها ابن راشد وغيره. ويلزم من الثانية مخالفة المشهور، فقد قال المتيطي: ويجوز لبائع الثمرة أن يستثني جُزْءًا شائعا منها قليلا كان أو كثيرا، لأن البيع لم يتناول الجزء المستثنى، هذا هو المشهور من المذهب. وقال عبد الملك: لا يجوز استثناء الأكثر ويجوز في النصف فأقل. قلت: وعلى مثل نسخة ابن عبد السلام تكلم المواق، فقال: ابن الحاجب: بيع الثمر بعد بدو الصلاح يصح ما لم يستثن نحو البِزْر من الكتان. الباجي: لا خلاف أنه لا يجوز أن يفرد الحنطة في سنبلها بالشراء دون السنبل، وكذلك الجوز واللوز والباقلا، لا يجوز أن يفرد بالبيع دون قشره على الجزاف ما دام فيه، وأما شراء السنبل إذا يبس ولم ينفعه الماء فجائز، وكذلك الجوز واللوز والباقلا. وفي رسم الصبرة من سماع عيسى: لا يجوز شراء الفول والحمص أخضر على أن يتركه المبتاع حتى ييبس. قال ابن رشد: هذا مثل ما له في المدونة، وقد أجازوا شراءَ العنب والتين إذا طاب على أن يتركه مشتريه حتى ييبس. وحكى الفضل أن هذا اختلاف من القول يدخل في المسئلتين. وبالله التوفيق. انتهى نص ابن رشد قلت: هو في رسم يشتري الدور والمزارع من سماع يحيى من كتاب جامع البيوع الثالث وقبلُ معْ أصوله المواق: تقدم نص الباجي: لا خلاف أنه إذا اشترط المبتاع الثمرة المأبورة أنها له بالشرطأو مُلْحَقا المواق: الباجي: إن لم يشترطه في العقد ثم أراد أن يلحقه بالعقد، فروى ابن القاسم عن ملك أنه جائز في مال العبد وثمرة النخل. ابن زرقون: وسواء

الحديث : [1] - الموطأ، كتاب البيوع، رقم الحديث 10.

خليل أَوْ عَلَى قَطْعِهِ إن نَّفَعَ وَاضْطُرَّ لَهُ وَلَمْ يُتَمَالأْ

التسهيل ....مــــا لم تُبَــع

وبيعـــه فـــردا علـــى أن يقتطـــع حـــالا إن احتـــيج إليـــه ونفـــع

ولم يكـــن ذلـــك عـــن تمـــالي ....

التذليل استلحق ذلك بحدثان العقد أو بعد مدة. انظر أول مسئلة من سماع عيسى من جامع البيوع ما لم تُبَع التوضيح على قول ابن الحاجب: وبيعها لمشتري الأصل يصح على الأصح، يعني أنه اختلف فيمن اشترى نخلا مأبورة وقلنا إن الثمرة للبائع، هل يجوز للمشتري أن يشتري الثمرة؟ الأصح وهو المشهور الجواز كبيع الخلفة بعد شراء الأصل، واشتراء الأرض فيها زرعٌ لم يبدُ صلاحه مجردة من الزرع ثم اشتراه وكبيع مال العبد في عقد ثان. بناء على أن اللاحق بالعقد واقع فيه أم لا. وحكى بعضهم في مسئلة المصنف ومال العبد أربعة أقوال: هذان القولان، الثالث: الجواز في الثمرة دون مال العبد رواه أشهب أيضا وقال به، الرابع: يجوز ذلك بحدثان العقد، رواه أصبغ عن ابن القاسم. يحيى: وحَدُّ البعد في ذلك عشرون يوما. قال الشيوخ: ولو جز الأصل ثم اشترى الخلفة فلا يجوز اتفاقا، لأنه يشتريها غير مسندة لشيء. وهذا يأتي في العبد إذا اشتراه فمات أو أعتقه أو باعه وأراد بعد ذلك أن يشتري ماله فلا يجوز باتفاق، وكذلك النخل والأرض إذا باعها ثم أراد أن يشتري زرع الأرض أو ثمرة النخل، فاعلمه وبيعه فردا على أن يقتطع حالا إن احتيج إليه ونفع ولم يكن ذلك عن تمالي كتب المواق على قول الأصل: أو على قطعه: في المدونة وغيرها جواز بيع الثمر قبل بدو صلاحه على جده. وكتب على قوله: إن نفع واضطر له ولم يُتمال عليه، اللخمي: شرط ذلك بلوغ الثمر أن ينتفع به واحتيج لبيعه، ولم يتمال عليه أكثر أهل موضعه، وإلا لم يجز لأنه فساد. قلت: في التوضيح على قول ابن الحاجب: وبيع الثمار ونحوها قبل بدو صلاحها على القطع يصح، قوله: ونحوها أي من الزرع والمقاثي. وقوله على القطع أي على القطع في الحال أو قريبا منه، ولا يؤخرها لزمان تزيد فيه. وقيده اللخمي بثلاثة شروط، الأول: أن ينتفع به [لنهيه عليه الصلاة والسلام عن إضاعة المال[1]]. ثانيها: أن تدعو إلى ذلك حاجةٌ، وإلا كان من الفساد في الأرض. ثالثها: أن لا يتمالأ أهل البلد على ذلك لئلا يعظم الفساد انتهى فلقوله أن تدعو إلى ذلك حاجة، قلت: إن احتيج إليه بدل قول الأصل: واضطر إليه كما نبه عليه عبد الباقي. المواق ابن رشد: شراء الحِصْرِم وسائر الثمار قبل أن يطيب على أن يقطع جائز، إلا أنه كره في الرواية ذلك فيما عدا الأمصار القليلة الثمار رفقا بأهل ذلك المكان، كالمنع من بيع الفتايا من البقر القوية على الحرث للذبح نظرا للعامة وصلاحا لهم، وكما كره أن يؤثر في التين أثر كالجرح ليسرع لها الترطيب قبل أوانه نظرا للعامة إذ فيه فساد

الحديث [1] ـ طرف من حديث أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الرقاق، رقم الحديث 6473، ولفظه: قال وكان ينهى عن قيل وقال وكثرة السؤال وإضاعة المال ومنع وهات وعقوق الأمهات ووأد البنات، مسلم في صحيحه، كتاب الأقضية، رقم الحديث 1715.

خليل عَلَيْهِ لاَ عَلَى التَّبْقِيَةِ أوِ الإطْلاَقِ

التسهيل .... لا علـــى الإبقـــاء أو الإسْـــجال

التذليل للثمرة. من رسم شك من سماع ابن القاسم لا على الإبقاء بالنقل. المواق ابن عرفة: بيع الثمر قبل بدو صلاحه على بقائه منصوص المذهب فساده. وقال اللخمي: هذا إن شرطا مصيبته من المشتري أو من البائع والبيع بالنقد لأنه تارة بيع وتارة سلف وإن كانت المصيبة من البائع والبيع بغير نقد جاز. وقد تقدم للسيوري نحو هذا، وكان سيدي ابن سراج رحمه الله يقول: ظاهر كلام المازري أن قول السيوري هو الفقه. انظر إذا اشترى الثمرة قبل بدو صلاحها على التبقية ثم اشترى الأصل أنه بخلاف ما إذا اشتراها على الجد ثم اشترى الأصل أن له أن يبقيها. وانظر أيضا بين أن يشتري الأصل أو يرثه فرق، وانظر أيضا بين أن يصير له بالإرث من البائع وغيره فرق، وانظر أيضا إذا اشترى الثمرة قبل الإبار على البقاء ثم اشترى الأصل فلم يفطن لذلك حتى أزهت فإن البيع ماض وعليه قيمة الثمرة. وانظر أيضا إذا اشترى الثمرة قبل الإبار على البقاء ثم اشترى الأصل بين أن يكون شراؤه الأصل قبل الإبار فتفسخ الصفقتان أو بعده فتفسخ الثمرة وحدها، فرق انظر رسم الثمرة من سماع عيسى من جامع البيوع. قلت: انظر صفحة خمس عشرة وأربعمائة وتاليتيها من المجلد السابع من البيان أو الإسجال أي الإطلاق. المواق: عبد الوهاب: بيع الثمار قبل بدو الصلاح على ثلاثة أوجه: على الجداد وعلى التبقية ومطلقا لا شرط فيه، فأما على الجد فيجوز بإجماع، وأما على التبقية فلا يجوز بإجماع، وأما مُطلقا فلا يجوز عندنا. قلت: في التوضيح على قول ابن الحاجب: وعلى التبقية يبطل، يعني وبيعها على شرط التبقية باطل لما في الموطإ [أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى تزهي قيل: يا رسول الله وما تُزْهِيَ؟ قال: تَحْمَرُّ[1]] وفي الصحيح [أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع النخل حتى تزهي وعن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة، نهى البائع والمشتري[2]]. وفيه على قوله: فإن أطلق فظاهر المدونة يصح وقال العراقيون يبطل، إن لم يشترط القطع ولا التبقية فظاهر المدونة يصح لقوله في البيوع الفاسدة: ومن اشترى ثمرا فجده قبل إزهائه فالبيع جائز إذا لم يشترط تركه إلى إزهائه. ووقف مع هذا الظاهر ابن محرز وعبد الحميد واللخمي وغيرهم من المتأخرين ورجحوه بأن مقتضى العقد المناجزة في الثمن والمثمون والتأخير فيهما أو في أحدهما لا يكون إلا بشرط أو عادة ومذهب العراقيين البطلان وهو المذهب عندهم، المتيطي، وهو المشهور عن ملك، وتأول ابن أبي زيد المدونة على ذلك، لأنه تأولها على أنهما شرطا الجد واختار اللخمي أن يستدل على الجداد والتبقية بقلة الثمن وكثرته إذ ثمن ما على القطع أقل. فرع إذا وقع العقد على التبقية فسخ والثمرة من ضمان البائع ما دامت في رؤوس النخل، فإن جدها المبتاع رُطبا رَد قيمتها، وإن جدها تمرا رده بعينه وإلا رد مثله. وكذلك يفسخ إذا

الحديث:

1 - الموطأ، كتاب البيوع، رقم الحديث 10 ولفظه حين تحمر.

2 - مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث 1535، أبو داوود في سننه، كتاب البيوع، رقم الحديث 3368، بهذا اللفظ غير أن لفظهما "حتى تزهو"

خليل وَبُدُوُّهُ فِي بَعْضِ حَائِطٍ كَافٍ فِي جِنْسِهِ إن لَّمْ تُبَكِّرْ لاَ بَطْنٌ ثَانٍ بَأَوَّلَ وَهْوَ الزُّهُوّ وَظُهُورُ الْحَلاَوَةِ

التسهيل

ثــم بُــدُوُّه بــبعض شـجر في حـائط فيمـا سـوى المبكـر
كـاف لبيـع نوعـه وإن بـدا في الـبطن لم يَكْـفِ لثـان وُجِـدا
بعـد انتهـاء الأل بـل لـو ردفـه وأفهـم الكفايـة ابـن عرفـه
وهـو إزهـاءٌ كـذا ظهـور حـلاوة فرقهمـا مـذكور

التذليل باعها على الإطلاق وقلنا: إن ذلك يقتضي التبقية ثم بدوه ببعض شجر في حائط فيما سوى المبكر كافٍ لبيع نوعه في التوضيح على قول ابن الحاجب: وبُدُوُّ الصلاح في بعض حوائط كاف وفي المجاورات في الجنس الواحد إذا كان طيبها متلاحقا وقيل وفي حوائط البلد، أي لا يشترط عموم بُدُوِّ الصلاح بل يكفي أن يكون في بعضه أو في بعض حائط مجاور له، ولو كانت شجرة واحدة بشرط أن لا تكون باكورة، ولذلك قال: إذا كان طيبه متلاحقا. واحترز بقوله: في الجنس الواحد، من الجنسين فلا يباع جنس بطيب آخر، فإن كان الجنس الذي لم يطب تبعا لما طاب فقيل: يجوز، ومنعه سحنون لعدم الضرر في تأخيره. والقول بأنه يجوز بيع جميع حوائط البلد ببدو الصلاح في حوائط منها لابن القصار وإن لم تكن متجاورة وزاد ابن رشد قولا آخر أنه لا يجوز بيع الحائط حتى يعمه الزهو. قال: وما استعجل زهوه من الثمار لعارض وسبب من مرض في الثمرة وما أشبه ذلك فلا اختلاف أنه لا يبيح له بيع ذلك الحائط. المواق: من كتاب ابن المواز: إذا أزهى في الحائط نخلةٌ أو دَالِيَةٌ بيعَ جميعه بذلك ما لم تكن باكورة. قال ملك: وإذا عجل زهو الحائط جاز بيعه، وإذا أزهت الحوائط حوله ولم يزه هو جاز بيعه. ابن القاسم: وأحبُّ إليَّ حتى يُزهِيَ هو. ابن حبيب: والأول القياس لأنه لو ملك ما حواليه جاز بيعها بإزهاء بعضها إلا أن يتفاحش تباعد بعضها من بعض. انتهى نقل ابن يونس. قلت: أسقط أول كلام ابن حبيب الذي نقله ابن يونس، وهو: وقاله مطرف وهو أحب إلي. وإن بدا في البطن لم يكف لثان التوضيح قبيل العرايا. تنبيه وقع في نسخة ابن راشد هنا زيادة مسئلة نصها: ولو كانت الأشجار تطعم بطنين ففي بيع البطن الثاني ببدو صلاح الأول قولان، مشهورهما المنع. ابن راشد: بناء على أن البطن الثاني يتبع الأول فيجوز بيعه بصلاح الأول أو مستقل فلا يجوز، وكذلك قال الباجي: المنع ظاهر المذهب. وانظر المواق فقد أطال وأطاب وُجِدا بعد انتهاء الأل قيد به أحمد الزرقاني بل لو ردفه كما للتتائي وأفهم الكفاية فيما ردفه قبل انتهائه ابن عرفه انظر كلام عبد الباقي وهو إزهاء كذا ظهور حلاوة فرقهما مذكور

خليل

وَالتَّهَيُّؤُ لِلنُّضجِ وَفِي ذِي النَّوْرِ بِانْفِتَاحِهِ وَالْبُقُولِ بِإِطْعَامِهَا وَهَلْ هُوَ فِي الْبِطِّيخِ الاصْفِرَارُ أوِ التَّهَيُّؤُ لِلتَّبَطُّخِ قَوْلَانِ

التسهيل

ذلــك للتمــر لِلوَنَيْــهِ انتســب	وذا لغــيره كــتين وعنــب
كــذا تهيّــؤ لنضــج في الــذي	كـالمَوْز لا تظهــر قبــل النــزع ذي
فيــه وفي البقــول ذا الإطعــامُ	والنَّــورِ أن تنفــتح الأكمــام
ولــه الاصــفرار في البطــيخ حَــد	أو بــالتهيي للتــبطّخ يُحَــد

التذليل

ذلك لِلتّمرِ للوَنَيْهِ انتسب وذا لغَيْرِه كتين وعِنب كذا التهيؤ لنُضج القاموس: نضج الثمر واللحم كسمع نُضجا ونَضجا أدرك في الذي كالموز لا تظهر قبل النزع ذي الحلاوة فيه ابن الحاجب: وصلاحها زهوها وظهور الحلاوة فيها. التوضيح: أي وصلاح الثمرة زهوها لما في الصحيح [أنه صلى الله عليه وسلم سئل عن الزهو فقال: أن تحمرّ وتصفرّ[1]] فإن قلت: الزهو يغني عن الحلاوة لأنها لازمة، قيل: الظاهر أن كلامه للتنويع، الزهو خاص بالتمر، وظهور الحلاوة خاص بغيره. نعم في كلام المصنف نظرٌ لأن ظهور الحلاوة لا يعم لأن بعضها قد لا تظهر فيه الحلاوة كالموز فإنه يباع في شجره، ابن المواز: ولا يطيب حتى ينزع. الباجي: يريد إذا بلغ مبلغا إذا نزع من أصله تهيأ للنضج. قال: وبُدُوُّ الصلاح في التين أن يطيب وتوجد فيه الحلاوة، ويظهر السواد في أسوده والبياض في أبيضه، وكذلك بدو الصلاح في العنب أن ينحو إلى السواد وفي الأبيض أن ينحو إلى البياض مع النضج وفي البقول ذا أعني بدو الصلاح الإطعامُ والنَّورِ أن تنفتح الأكمام عدلت عن قوله: وفي ذي النور لقول البناني: الصواب إسقاط ذي وله الاِصفرار بالنقل في البطيخ حَد أو بالتهيي بالتخفيف للتبطُّخ يُحَد ابن الحاجب: وفي البقول وشبهها بإطعامها. التوضيح: أي وبدو الصلاح في البقول بإطعامها أن ينتفع بها في الحال. الباجي: وأما الجَزَرُ واللِّفْتُ والفُجل والثوم والبصل فبدو صلاحه إذا استقل ورقه وتَمَّ وانتُفِع به ولم يكن في قلعه فساد، وقصب السكر إذا طاب ولم يكن كسره فسادا، والبر والفول والجلبان والحِمص إذا يبس ذلك كله. قال: وعلى هذا عندي حكم اللّوْز والفُستُق. وأما الوَرْدُ والياسمين فأن تنفتح أكمامه ويظهر نُوّاره، والقصيل والقضب والقرط إذا بلغ أن يرعى دون فساد وفي الزيتون أن ينحو إلى السواد، وفي القثاء والفَقّوس أن ينعقد ويوجد له طعم. واختلف في البطيخ فقال ابن حبيب صلاحه إذا نحا ناحية الاصفرار لأنه الغرض المقصود منه، وقال أشهب أن يؤكل فقوسا وأما الاصفرار فلا. أصبغ: فقوسا قد تهيأ للتبطخ وأما الصغار فلا. هكذا جزم بأن ما لأصبغ تفسير لقول أشهب وهو خلاف ما جزم به ابن رشد وسلمه ابن عات في الطرر.

الحديث: [1] - عن أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ثمر النخل حتى تزهو فقلنا لأنس ما زهوها قال تحمر وتصفر أرأيتك إن منع الله الثمرة بم تستحل مال أخيك. مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، رقم الحديث 1555.

خليل وَلِلْمُشْتَرِي بُطُونُ كَيَاسِمِينَ وَمَقْثَأَةٍ وَلاَ يَجُوزُ بِكَشَهْرٍ وَوَجَبَ ضَرْبُ الأَجَلِ إن اسْتَمَرَّ كَالْمَوْزِ

التسهيل

ومشـــــتري كيــــاسمين يَســـــتحِق — مـــن البطـــون مـــا بمـــا اشـــترى لحـــق

ومثلـــــه في ذا المقــــاثي كـــــالجزر — والقَـــرْع والبطـــيخ لانتهـــا الثمـــر

ولا يجـــــوز بكشـــــهر ويُحـــــد — حتمـــا إن اســـتمر كـــالموز الأمـــد

التذييل انظر نصها في الرهوني ومشتري كياسمين الصحاح: الياسمين معرب وبعض العرب يقول شممت ياسمين وهذا ياسمون، وقد جاء في الشعر ياسم فقال:

مـــن ياســـم بـــيض وورد أزهـــرا ....

القاموس: والياسمون معروف الواحد ياسم ولا نظير له سوى عالمون جمع عالم، أو معرب فلا يجرى مجرى الجمع. المصباح: والياسمين مشموم معروف وأصله ويسم وهو معرب وسينه مكسورة وبعضهم يفتحها وبعض العرب يعربه إعراب جمع المذكر على غير قياس. يستحق من البطون ما بما اشترى لحق ومثله في ذا المقاثي بالتخفيف جمع مقثأة الحطاب بالثاء المثلثة وبالهمزة المفتوحة قال في الصحاح: القثاء والقثاء يعني بالكسر والضم الخيَّار، الواحدة قثاءة والمقثأة والمقثُؤة موضع القثاء وأقثأ القوم كثر عندهم القثاء. وفي تهذيب الأسماء واللغات: القثاء بكسر القاف وضمها لغتان وبالمد معروف. ثم ذكر كلام الجوهري انتهى وظاهر كلام النحويين أن المقثأة هي الأرض الكثيرة القثاء كما قاله في آخر تصريف العوفي. وقاله الدماميني في شرح التسهيل. ثم قال: والعامة يحملون المقثأة على منبت القثاء وغيره كالبطيخ ويحرفون اللفظ ويأتون بألف مكان الهمزة المفتوحة ولا يراعون معه الكثرة كالجزر والقرع والبطيخ لانتها بالقصر للوزن الثمر ابن الحاجب: وما يخلف كالياسمين فللمشتري قال في التوضيح: لا إشكال أن ما لا يخلف إذا بيع يتناول جميعه، ولهذا لم يتعرض المصنف له. وأما ما يخلف فإن تميزت بطونه كالقضب والقرط فلا تدخل الخلفة إلا بشرط. ابن حبيب ولا يجوز اشتراطها إلا في أرض مأمونة كأرض النيل وشبهه وأما أرض المطر فلا يجوز اشتراط خلفتها إذ قد لا تُمطَر فلا تكون له خلفة، وإن لم تتميز بطونه كالياسمين والجُمَّيز والبطيخ والمقاثي وله آخِرٌ، فأجاز ملك بيعه، وللمشتري جميع تلك الغلة إلى آخرها. قال في المدونة: ولا يجوز اشتراء ما تطعم المقثأة شهرا لاختلاف الحمل فيه في قلة الحر فيه وكثرته. قلت: وأتيت بالجزر لأنه في نص الموطإ والقرع لنص الباجي عليه ولا يجوز بكشهر تقدم قولها: ولا يجوز اشتراء ما تطعم المقثأة شهرا ويُحد حتما إن استمر كالموز الأمد ابن الحاجب: فإن استمر كالموز فلا بد من الأجل، التوضيح: أي فإن كان ما يُخلف ليس له إبّانٌ ينتهي إليه كالموز فلا يجوز بيعه إلا بضرب الأجل، وهو غاية ما يمكن.

خليل وَمَضَى بَيْعُ حَبٍّ أَفْرَكَ قَبْلَ يُبْسِهِ بِقَبْضِهِ

التسهيل وبيعُ حَبٍّ قبلَ يُبس يَمضي إن بيع وهْو مفرك بالقبض

التذليل قال ملك ويجوز اشتراط خلفته السنتين. وقال ابن نافع لا يجوز إلا السنة ونحوها وبيع حب قبل يبس يمضي إن بيع وهو مُفْرِكٌ بالقبض التوضيح: فرع فإن بيع الفول أو الحنطة أو العدس أو الحمص بعد أن أفرك وقبل يبسه ولم يشترط قطعه ولا بقاؤه، فقال ابن عبد الحكم: يفسخ كبيع الثمرة قبل بدو الصلاح. وقال ابن القاسم: يفوت باليبس ويمضي. وفي المدونة: أكرهه فإذا وقع وفات فلا أرى أن يفسخ. الشيخ أبو محمد: معناه يفوت بالقبض. وفي الموازية: إن نزل لم أفسخه وظاهره أنه يمضي بمجرد العقد. المواق: سمع يحيى سألته عن الرجل يبيع الزرع وقد أفرك والفول وقد امتلأ حبه وهو أخضر، والحمص والعدس وما أشبه ذلك فيتركه مشتريه حتى ييبس ويحصد، أيجوز بيعه؟ قال: إن عُلم به قبل أن ييبس فسخ البيع، وإن لم يعلم به إلا بعد أن ييبس مضى البيع ولم يفسخ، وليس هو مثل من يشتري الثمرة قبل أن تُزهِيَ لأن النهي جاء في بيع الثمار قبل أن تُزهِيَ من رسول الله صلى الله عليه وسلم واختلف العلماء في وقت بيع الزرع، فقال بعضهم إذا أفرك. وقال بعضهم حتى ييبس فأنا أجيز البيع إذا فات باليبس لما جاء فيه من الاختلاف، وأرده إذا علم به قبل أن ييبس. ابن رشد: لا يجوز عند ملك وأصحابه بيع شيء من ذلك حتى ييبس ويستغني عن الماء إلا أنه إذا بيع عندهم بعد أن أفرك وقبل أن ييبس لا يحكمون له بحكم البيع الفاسد مراعاة لمن أجاز ذلك، منهم ابن شهاب؛ وظاهر ما في السلم الأول من المدونة أنه يفسخ وإن قُبض ما لم يفت بعد القبض. وقوله في الفول والحمص: إنه لا يجوز شراؤه أخضر على أن يتركه المُبْتَاعُ حتى ييبس هو مثل ما له في المدونة، وقد أجازوا شراء العنب والتمر إذا طاب على أن يتركه حتى ييبس. وحكى الفضل أن ذلك اختلافٌ من القول يدخل في المسئلتين. قلت: بالغ في الاختصار حتى أسقط حسب المطبوعة القول الذي درج عليه المصنف ولفظ البيان متصلا بقوله: ويستغني عن الماء لما جاء من أن النبي عليه السلام قال: [لا تبيعوا الحب في سنبله حتى يبيض في أكمامه[1]]. ولفظه متصلا بقوله: منهم ابن شهاب فمنهم من يرى العقد فيه فوتا، وإنما يكرهه ابتداء فإذا وقع مضى ولم يفسخ ومنهم من يفسخه ما لم ييبس؛ ومنهم من يفسخه ما لم يُقبض؛ ومنهم من يفسخه وإن قبض ما لم يفت بعد القبض، وهو ظاهر ما في السلم الأول من المدونة؛ ولو بيع قبل أن يفرك لفسخ البيع فيه على كل حال وإن قبض وفات، فإنه لم يختلف في أن بيعه لا يجوز قبل أن يفرك والشافعي لا يجيز بيعه وإن يبس حتى يُحصد ويُصَفَّى، ويرى ذلك من الغرر. وقد مضت هذه المسئلة متكررة في هذا السماع من كتاب زكاة الحبوب والثمار. قلت انظر صفحة ست وخمسمائة من المجلد الثاني

الحديث: [1] - مالك أنه بلغه أن محمد بن سيرين كان يقول لا تبيعوا الحب في سنبله حتى يبيض، ابن عبد البر في الاستذكار، ج20، ص52، ط. دار قتيبة، دمشق بيروت.

خليل وَرُخِّصَ لِمُعْرٍ أَوْ قَائِمٍ مَّقَامَهُ وَإِنْ بِاشْتِرَاءِ الثَّمَرَةِ فَقَطْ اشْتِرَاءُ ثَمَرَةٍ تَيْبَسُ كَلَوْزٍ لاَّ كَمَوْزٍ إِنْ لَفَظَ بِالْعَرِيَّةِ

التسهيل

ورخص اشتراءُ من أعْرى ومن	قام مقامه وإن كان بأن
يشتريَ الثمر فردا ثمره	تيبس وهْي بعده مُدّخَرهْ
كاللوز لا كالموز إن منه صدر	لفظ العرية وكان قد ظهر

التذليل وصفحة خمس وستين وأربعمائة وتاليتها من السابع ولا تكترث بما ترى من الخطإ المطبعي الذي يظهر صوابه من السياق، من ذلك أن في مطبوعتي المواق والبيان على أن يتركه البائع والصواب المبتاع.

ورخص اشتراءُ من أعرى ومَن قام مقامه وإن كان قيامه مقامه **بأن يشتري الثمر فردا** دون أصله **ثمره** مفعول اشتراءُ **تيبَس وهْي بَعْدَه** أعني اليبس **مدخرهْ كاللوز لا كالموز** التوضيح: العرايا جمع عرية كعطية وعطايا وسميت بذلك لأن نخلتها معراة عن المساومة عند البيع، وفعله رباعي. أشار إليه صاحب العين. وقيل: لأن الثمرة معراة من السوم عند البيع. وقيل: هي اسم للثمرة المطلوبة، من عروت الرجل أعروه أي طلبته فهي بمعنى مفعولة، وإنما دخلت فيها الهاء لأنها أفردت فصارت في عداد الأسماء مثل النطيحة والأكيلة. وقيل: سميت بذلك لأن الذي يُعراها يختلف إليها ويحل بأهله بها لاجتناء ثمرتها، وهو قريب مما قبله. وقيل: سميت بذلك لتخلي مالكها عنها من بين ماله كأنها عريت من جملة النخل، فهي على هذا بمعنى فاعلة. وقيل: لأنها عريت من تحريم المزابنة وخلت من ذلك. ويرد على هذا تسميتها قبل ورود الشرع المحلل والمحرم. وفي الصحيح [أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمر بالثمر، وقال ذلك الربا تلك المزابنة إلا أنه رخص في بيع العرية النخلة والنخلتين يأخذها أهل البيت بخرصها تمرا ليأكلوها رطبا[1]]. ابن الحاجب، وهي ثمرة نخل أو شجر مما ييبس ويُدّخر كالتين والزيتون واللوز يوهب من حائط. التوضيح: هذا تعريف للعرية المرخص في جواز بيعها بخرصها، وإلا فالعرية من حيث هي جائزة في كل شيء. وعرفها التتائي بأنها ثمرة نخل أو غيره تيبس وتدخر يهبها مالكها ثم يشتريها من الموهوب له. وبحث فيه ابن عاشر بأن الشراء من الموهوب له ليس من حقيقتها بوجه بدليل تعريف ابن الحاجب المذكور. وأشار مصطفى إلى الجواب عن التتائي بأنه تبع المازري إذ قال هي هبة الثمرة ثم يشتريها صاحبها بتمر قبل الجذاذ. انظر البناني. الرهوني: هذا الجواب لا يدفع البحث لأنه يرد على المازري ما ورد على التتائي، فقد قال الأبي في إكمال الإكمال ما نصه: قلت: إدخالُ الامام الشراءَ في حقيقة العرية إذ قال: ثم يشتريها، فيه تسامحٌ فإن الشراء ليس من حقيقتها. ثم قال بعد فالصواب أن تفسر بما دل عليه كلام الباجي من أنها ما منح من ثمر النخل انتهى منه بلفظه. وعرفها ابن عرفة بأنها ما منح من ثمر ييبس انتهى. فهو أعم من تعريف الأبي. **إن منه صدر لفظ العرية وكان قد ظهر**

الحديث: [1] - عن بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم من أهل دارهم منهم سهل بن أبي حثمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمر بالتمر وقال ذلك الربا تلك المزابنة. إلا أنه رخص في بيع العرية النخلة والنخلتين ياخذها أهل البيت بخرصها تمرا ياكلونها رطبا. مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث 1540.

خليل وَبَدَا صَلاَحُهَا وَكَانَ بِخِرْصِهَا وَنَوْعِهَا يُوَفَّى عِنْدَ الْجَذَاذِ وَفِي الذِّمَّةِ وَخَمْسَةَ أَوْسُقٍ فَأَقَلَّ

التسهيل

صلاحها بخِرصها عند جِدا … دها يُوَفّى وبنوعها الأدا

من بعد يُبسه وفي الذمة لا الـ … ـملك المسمى ونصابا فأقل

التذليل صلاحُها بخِرصها التوضيح: بكسر الخاء أي بكيلها، وأما بفتحها فهو اسم للفعل عند جِدَادِها يُوَفّى الحطاب: بفتح الجيم وكسرها وبالدال المهملة. قال في الصحاح في باب الدال المهملة: وجد النخل يجده صرمه، وأجد النخلُ حان له أن يجد، وهذا زمن الجداد والجِداد مثل الصرام والصرام والقطاف والقطاف انتهى وقال في النهاية في مادة الجيم والدال المهملة بعد أن ذكر قوله عليه السلام: [ولا ينفع ذا الجد منك الجد[1]]، وقوله: [إذا جد في السير[2]]، ثم قال: [وفيه أنه نهى عن جدادات اليل[3]]. الجداد بالفتح والكسر صرام النخل، وهو قطع ثمرتها، وإنما نهى عنه لأجل المساكين حتى يحضروا في النهار فيتصدق عليهم انتهى ونحوه في القاموس. وذكره في المحكم بالضم والكسر في مادة الدال المهملة ثم ذكره أيضا بالضم والكسر في مادة الذال المعجمة وبنوعها الأدا من بعد يبسه فصلت جملة الأدا من بعد يبسه لما بينها وبين سابقتها من شبه كمال الاتصال فهي جواب سؤال تقتضيه الأولى كأنه قيل إذا كان الشراء بالنوع ففي أي طور يكون الأداء وهذا ما يسمى في علم المعاني بالاستئناف المواق: من المدونة: قال ملك: إذا أعراه ما ييبس ويدخر مثل التمر والتين والعنب والجوز واللوز وشبهه جاز لمعريها أن يشتري الثمرة إذا أزهت وحل بيعها لا قبل ذلك بخرصها يابسة إلى الجذاذ إن كان خمسة أو سق فأقل. ابن بشير: ولا يجوز تعجيله عند ملك وأصحابه إلا أن ينعقد البيع على التأجيل ثم يريدا التعجيل ويتراضيا على ذلك فالمنصوص جوازه، وإذا جاز شراء العرية بالخرص فهو بالدنانير والدراهم والعروض أجوز. وفي الذمة لا المِلك المسمى ونصابا فأقل كتب الحطاب على قول الأصل: وخمسة أوسق فأقل، بالنصب أي وإن كان المشترى من العرية خمسة أوسق فأقل، سواءٌ كانت العرية في نفسها خمسة أوسق أو أكثر قال في المدونة: ولمعري خمسة أوسق شراء بعضها بالخرص فإن أعرى أكثر من خمسة أوسق فله شراء خمسة أوسق. وكتب المواق على قول الأصل: ورخص لِمُعْرٍ، ملك: العريةُ هبةُ الثمر من نخل أو شجر. في الموطإ: [نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المَزابنة وأرخص في بيع العرايا بخرصها تمرا، ما دون خمسة أوسق أو خمسة أوسق[4]]. وكتب على قوله وقائم مقامه وإن باشتراء الثمرة فقط، من المدونة: قال ملك: إذا باع المعري أصل حائطه دون ثمرته أو ثمرتَه دون أصله أو الثمرة من رجل والأصل من آخر جاز لمالك الثمرة شراء العرية الأولى بخرصها تمرا إلى الجذاذ. قال: ولو باع المعرَى عريته بعد الزهو بما يجوز له أو وهبها جاز لمعريها شراؤها بالخرص ممن صارت له كمن أسكنته دارًا حياته فوهب هو سكناها لغيره، كان لك شراء السكنى من الموهوب كما كان لك شراؤها من الذي وهبته.

الحديث:

[1] - عن أبي سعيد الخدري قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا رفع رأسه من الركوع قال ربنا لك الحمد ملء السماوات والأرض وملء ما شئت من شيء بعد أهل الثناء والمجد أحق ما قال العبد وكلنا لك عبد اللهم لا مانع لما أعطيت ولا معطي لما منعت ولا ينفع ذا الجد منك الجد، مسلم في صحيحه، كتاب الصلاة،، دار إحياء التراث العربي، رقم الحديث 477.

[2] - عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا جد به السير جمع بين المغرب والعشاء، رقم الحديث 703، مسلم في صحيحه، كتاب صلاة المسافرين.

[3] - أنه نهى عن جداد الليل. النهاية في غريب الحديث، ج1 ص244.

[4] - عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أرخص في بيع العرايا بخرصا فيما دون خمسة أوسق أو في خمسة أوسق. الموطا، كتاب البيوع، ص394.

خليل وَلاَ يَجُوزُ أَخْذُ زَائِدٍ عَلَيْهِ مَعَهُ بِعَيْنٍ عَلَى الأَصَحِّ

التسهيل والأرجـــح الأصـــح منـــع أخـــذ زا ئـــد بعـــين معـــه..........

التذليل قال: ولا يجوز لمن أسكنته حياته أن يبيع سكناه من غيره لأنه غررٌ، وله أن يهبه. ابن يونس: قال بعض أصحابنا وإذا باع المعري أصل حائطه وثمرتَه جاز له شراء العرية على قول ابن القاسم لأنه يجيز شراءها لوجهين للرفق ولدفع الضرر، فهو رفق بالمعرى وكتب على قوله: اشتراء ثمرة تيبس كلوز لا كموز، ما تقدم عند قولي: الأدا من بعد يبسه. وعلى قوله إن لفظ بالعرية من المدونة: قال ملك: لو وهب ثمر حائطه أو جزءا منه أو ثمر نخل معينة سنين قبل الزهو لم يجز له شراء ثمرة ذلك أو بعضه بالخرص ولكن بعين أو عرض، والسقيُ في ذلك على الموهوب وعليه الزكاة إن بلغ حظه ما فيه الزكاة، وإن لم يبلغ فلا زكاة على واحد منهما. قال ابن القاسم: يفرق بين العرية والهبة في السقي والزكاة. وانظر الصدقة. وكتب على قوله: وبدا صلاحُها وكان بخرصها ونوعها يوفى عند الجذاذ، من المدونة: قال ملك: لا يجوز شراء العرية من غير صنفها إلى الجذاذ ولا برُطَب أو بُسر وإنما يجوز شراؤها بخرصها من صنفها إلى الجذاذ، وبعَيْن أو عرض نقدا أو إلى أجل، ولا يجوز شراؤها قبل زهوها بعين ولا بعرض إلا على أن يجذها مكانه، ولا يجوز أيضا بخرصها تمرا جذها أو لم يجذها، قال ملك ولا تباع بخرصها من برني وهي عجوة قال القابسي: ويجوز إذا حل الأجل أن يعطيه تمرا من غير صنفها كالطعام القرض الذي يجوز أن يأخذ فيه بعد الأجل خلاف صنفه مثل الكيل بخلاف الطعام من بيع قلت: تصحفت في المطبوعة كلمة القابسي إلى ابن القاسم والإصلاح من التوضيح عاد كلام المواق ابن يونس: لأن العرايا طريقها المعروف، ويلزم على هذا أن يجوز له بيعه قبل قبضه كالقرض. قال ابن حبيب: وإن تطوع له بتعجيل خرصها قبل الجذاذ من غير شرط فذلك جائز. وذكر عن الباجي في العنب الذي لا يتزبب والنخل الذي لا يتتمر أنه على اشتراط اليبس لا يجوز ابتياعه لأنه إذا اشتُرط أن يعطيه تمرا فإنما يشترط أن يعطيه من صنف غيره وذلك لا يجوز. وكتب على قوله: وفي الذمة، من المدونة لا يجوز بيعها بعجوة من صنفها من حائط آخر معين، ولكن بتمر مضمون عليه من صنفها. وكتب على قوله: وخمسةَ أوسق فأقل، تقدم نصها إن كانت خمسة أوسق فأقل والأرجح الأصح جمعت بينهما إذ لم أرهم انتقدوا تعبير الأصل بالأصح ومقتضى نقل المواق الآتي أن المحل للأرجح منعُ أخذ زَائد على المشترى بالخرص من العرية بعَيْن مَعَه وإذا لم يجز من العرية فغيرها أولى بالمنع. انظر الرهوني المواق: ابن يونس: إذا أعراه أكثر من خمسة أوسق فاشترى خمسة أوسق بالخرص والزائدَ عليها بالدنانير والدراهم فقال بعض شيوخ بلدنا: إنه جائز. ومنع منه بعضهم والصواب أنه لا يجوز لأنها رخصة خرجت عن حدها كمساقاة

خليل إلاَّ لِمَنْ أعْرَى عَرَايَا فِي حَوَائِطَ فَمِنْ كُلٍّ خَمْسَةٌ إنْ كَانَ بِألْفَاظٍ لاَ بِلَفْظٍ عَلَى الأرْجَحِ

التسهيل

....	.... وجُـــوزا
شـــراءُ مُعْـــرٍ في حـــوائط بكـــل	خمســـةَ أوســق فـإن كـــان الرجـــل
واحـــدا اعـــرى جـــاز إن كـــان بألـــ	ـــفاظ وإلا فعريـــــة نقـــل
ترجيحـــه عـــن ابـــن فاعِـــلِ كَتَـــب	مَـــن إذ أقـــره لـــه الشـــيخُ نســـب

التذليل وبيع وقراض وبيع، ونحو ذلك من الرخصة إنه لا يجوز فكذلك هذا. قلت: هكذا في المطبوعة إنه لا يجوز والسياق يقتضي أن يقال: فإنه وجُوزا شراءُ مُعْرٍ في حوائط بكُل خمسةَ أوسق فإن كان الرجل واحدا اعرى بالنقل جاز إن كان بألفاظ وإلا فعرية نقلٍ ترجيحه عن ابن فاعل كتب من إذ أقره له الشيخ نسب المواق: حكي عن القابسي في الرجل يعري حوائط له يجوز أن يشتري خمسة أوسق من كل حائط أعرى الحوائط لرجل واحد أو لرجلين. وقال ابن أبي زيد: إن أعرى تلك الحوائط لرجل واحد فلا يشتري من جميع الحوائط بالخرص إلا خمسة أوسق. قال حاكي القولين: ويظهر لي إن كان أعرى ذلك لرجل واحد في لفظ واحد وعقد واحد فهي عرية واحدة ولا يشتري من الحوائط إلا خمسة أوسق فقط، وإن أعراه ذلك في أوقات متفرقة فيحسن ههنا أن يشتري من كل حائط خمسة أوسق بخرصها لأنه عرية بعد عرية. ابن يونس: قال بعض أصحابنا: يؤيد هذا قول ملك فيمن اشترى حوائط فأصابتها جائحة: إنه إن كان شراؤه لذلك في صفقات فجائحة كل حائط على حدة، وإن كان في صفقة رُوعيَ ثلث الجميع. انتهى نص ابن يونس. البناني على قول الأصل: لا بلفظ على الأرجح الذي رجحه هو ابن الكاتب، ونقله ابن يونس وأقره، وبهذا اعترضه ابن غازي فلو قال على الأصح كان أولى، وأجاب التتائي بأنه لما نقله ابن يونس وأقره صحت نسبته إليه. وكتب الحطاب على قول الأصل: إلا لمن أعرى عرايا في حوائط وكل خمسةٌ كذا في أكثر النسخ، وفي بعضها فمن كل خمسة وهي أحسن لأنها تدل على أن له أن يشتري من كل حائط خمسة ولو كان الحائط المعرى أكثر من خمسة، بخلاف النسخة الأولى لإيهامها أنه يشترط في كل حائط أن يكون خمسة فتأمله. وسواء كان المعرى واحدا أو متعددا كما صرح في التوضيح بالأول، وفي المدونة بالثاني. وكتب على قوله: إن كان بألفاظ لا بلفظ على الأرجح عبارته رحمه الله تعلى توهم أن هذا شرط سواءٌ كان المعرى واحدا أو جماعة، وهذا إنما ذكره ابن يونس فيما إذا أعرى رجلا واحدا. كذا نقله في التوضيح والشامل. واشترضه ابن غازي بأن الترجيح إنما حكاه ابن يونس عن غيره وليس هو المرجح له. وسبقه إلى الاعتراض بذلك الشارح في الكبير. قلت كلامه في التوضيح صريح في نسبة الترجيح لابن يونس، ولفظه على قول ابن الحاجب: ولو أعراه عرايا من حوائط ففي شراء أكثر من

خليل لِدَفْعِ الضَّرَرِ أَوْ لِلْمَعْرُوفِ فَيَشْتَرِي بَعْضَهَا كَكُلِّ الْحَائِطِ وَبَيْعُهُ الأَصْلَ

التسهيل

ومـــن تـــزابن ومـــن نـــوعيْ رِبـــا	فضـــلٍ نسًـــا والعـــودِ فيمـــا وُهبـــا
قربـــةً اسْـــتثناءُ ذي الرخصـــة قـــر	للقصـــد للمعـــروف أو دفـــع الضـــرر
أو لهمـــا عليـــه بعضـــا يشـــتري	وبعـــد بيـــع أصـــله والثمـــر
وجملـــةَ الحـــائط أعْـــرى جَنتَـــه	....

التذليل عرية ثالثها إن كانت بلفظ واحد لم يجز، يعني فإن اتحد المعري والمعرَى لكنه أعراه عرايا في حوائط متعددة في مرة أو أكثر في كل خمسة أوسق فأقل، ثم أراد شراء عشرة أوسق مثلا من حائطين، فقال ابن القابسي: يجوز في الوجهين. أعني سواء كان في مرة أو مرات. وقال يحيى بن عُمَرَ وابنُ أبي زيد وغيرهما: لا يجوز فيهما. بناء على أن العقد يتعدد بتعدد المعقود عليه أم لا وكلٌّ أوّلَ المدونة على نحو قوله، وفرق ابن الكاتب فمنع في الأول وأجاز في الثاني. ورجحه ابن يونس لقول ملك فيمن اشترى حوائط فأصابتها جائحة: إنها إن كانت في صفقة واحدة اعتبر ثلث الجميع وإن كانت في صفقات اعتبر ثلث كل واحد وقوله في كلٍّ خمسةُ أوسق فأقل، نحو ما له في المختصر على نسخة وكلٌّ خمسةٌ **ومن تزابُن ومن نوعَيْ ربا فضل نسًا والعودِ فيما وُهبا قربةً استثناءُ ذي الرخصة قر** ابن الحاجب: وبيع العَرايا مستثنى من الربأ والمزابنة وبيع الطعام بالطعام نسيئة. التوضيح بعد أن ذكر اشتقاق العرية [والحديث الوارد بالرخصة فيها[1]]: وذكر المصنف أنها مستثناة من الربا أي ربا التفاضل وربا النساء ومن المزابنة لأنه معلوم بمجهول من جنسه. وهي أيضا مستثناة من رجوع الإنسان في صدقته **للقصد للمعروف أو دفع الضرر أوْ لَهُمَا** على سبيل البدل لا الجمع وهو لملك وابن القاسم ونسب في التوضيح الثاني هنا لابن الماجشون ولم يعز الأول لمعين وسيأتي كلامه **عليه بعضا يشتري وبعْدَ بيْع أصْله والثمر** زدته لما يأتي للمواق **وجملةَ الحائط أعرى جنته** المواق على قول الأصل: لدفع الضرر أو للمعروف، تقدم أن ابن القاسم أجاز شراءها للوجهين: للرفق ولدفع الضرر، وأنه يجوز له شراء عريته وإن كان قد باع أصل حائطه وثمرته، وكذلك يجوز لهذا المشتري شراء العرية الأولى بخرصها إلى الجذاذ. وكتب على قوله: فيشتري بعضها، قال ملك: لمعري خمسة أوسق شراء بعضها بالخرص وإن أعرى أكثر من خمسة أوسق فله شراء خمسة أوسق وقد يجوز لمن أسكن رجلا حياته شراء بعض السكنى، ومن مات من مُعْرٍ أو معرًى جاز لورثته ما جاز له. وكتب على قوله: ككل الحائط، من المدونة: قال ابن القاسم: ومن أعرى جميع حائطه وهو خمسة أوسق أو أدنى جاز له شراء جميعه أو بعضه بالخرص. وكتب على قوله: وبيعه الأصل نقص هنا كلام الله أعلم به. وقد تقدم نقل ابن يونس: إذا باع المعري أصل حائطه وثمرته جاز له شراء العرية لأنه رفق

الحديث: [1] ـ عن بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم من أهل دارهم منهم سهل ابن أبي حثمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمر بالتمر وقال ذلك الربا تلك المزابنة إلا أنه رخص في بيع العرية النخلة والنخلتين يأخذها أهل البيت بخرصها تمرا يأكلونها رطبا، مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث 1540.

خليل ....

التسهيل .... قلـــت ويشـــتري الشـــريك حِصّـــتَه

أمـــا علـــى الثـــاني فـــلا في الكـــل ....

التذليل بالمعرى، وما كان خليل ليترك هذا الفرع لأنه قد نقل ما قاله ابن يونس هنا وما رجحه فقوله: وبيعه الأصل، لا شك أنه يريد هذا الفرع وكتب عليه البناني أي يجوز للمعري إذا باع الأصل شراء عريته كما ذكر عبد الحق، ونصه: يجوز له شراء العرية وإن باع أصل حائطه على قول ابن القاسم لأنه يجوِّز شراءها بوجهين: للرفق ولدفع الضرر. وهو صادق بمن باع الأصل دون الثمرة فيعلل بكل من العلتين، وبمن باع الثمرة مع الأصل فيعلل بمعروف فقط، كما نقله ابن يونس ونصه: إذا باع المعري أصل حائطه وثمرته جاز له شراء العرية لأنه رفق بالمعرى. انتهى وعلى ذلك حمله ابن غازي والمواق قائلا: في كلام المصنف نقصٌ الله أعلم به قلتُ ويَشْتَري الشّريكُ حِصّتَهْ أعني أنه على التعليل بالمعروف أو به وبدفع الضرر على البدل يجوز لشريك أعرى هو وشريكه شراء حصته من العرية رفقا بالمعرى وإن لم يكن في ذلك دفع ضرر كما صرح الباجي بنسبته لابن القاسم أما على الثاني فلا في الكل ابن الحاجب: فيجوز شراء المعري أو من يتنزل منزلته ببيع أو هبة أو ميراث من المعرى أو من يتنزل منزلته بعد بدو صلاحها بخرصها من نوعها يوفيه عند الجداد لا قبله في ذمته لا في معين. فقيل: لدفع الضرر وقيل: لِقصدِ المعروف وعلل ملك وابن القاسمِ رضى الله عنهما بهما، وعلى الأول لا يشتري بعضها ولا جميعها إن كانت كلَّ الحائط، ولا شريكٌ حصته. وشرطه خمسة أوسق فأدنى وقيل أدنى. التوضيح: اعلم أنه لا يجوز شراء العرية بخرصها إلا بشروط، الأول وهو متفق عليه: أن يكون مشتريها هو معريَها أو من يتنزل منزلته إما ببيع أو هبة أو ميراث، من المعرَى أو من يتنزل منزلته. الثاني، وهو متفق عليه أيضا: أن يبدو صلاحها [للنهي عن بيع الثمرة قبل ذلك[1]]، قصرا للرخصة على محلها. الثالث، عياض: وهو متفق عليه أيضا: أن لا يشتريها إلا بخِرصها بكسر الخاء أي بكيلها وأما بفتحها فهو اسم للفعل، لما في الصحيح [أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أرخص في بيع العرايا بخِرصها فيما دون خمسة أوسق[2]] أو قال خمسة أوسق، يشك الراوي في ذلك، وفيه نظرٌ فإنه رُوي عن ملك جواز شرائها بغير خرصها. الرابع، وهو متفق عليه: أن يشتريها بنوعها إن صَيْحَانيًّا فَصَيْحانيٌّ وإن بَرْنيًا فبرنيٌّ. وأجاز القابسي أن يتراضيا عند الأجل على ثمر من غير صنفها وشبَّهه بالقرض إذ كل منهما بابُ معروفٍ، وأُلزِمَ على تشبيهه أن يجوز بيعه قبل القبض كما في المشبه به، وأجيب بأن جواز البدل بغير الصنف لا يلزم منه جوازُ بيعه قبل قبضه كالسلم، ورُدّ بأن الإلزام على التشبيه بالقرض لا على جواز البدل، وأجراها ابن يونس في البدل مجرى السلم، وبالجملة فقد اختلف الأشياخ في إجراء العرية مجرى البيع أو القرض.

الحديث:
[1] - عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها نهى البائع والمشتري، الموطأ، كتاب البيوع، رقم الحديث 10، ص393.
[2] - عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أرخص في بيع العرايا بخرصا فيما دون خمسة أوسق أو في خمسة أوسق. الموطأ، كتاب البيوع، ص394

خليل ....

التسهيل .... **فهــــذه كمــــا أتــــى في النقــــل**

التذليل الخامس: أن يكون العوض مؤخرا إلى الجداد ولا يجوز بشرط التعجيل، وحكى عياض الاتفاق عليه، وحكى ابن يونس عن ملك أنه لا يجوز شراء العرية بخرصها تَمْرًا نَقْدا وإن جَدّها مكانـه. أصبغ: ويفسخ إن نزل حتى يَأتنفا فيها ما يحل بيعه، فإن فاتت رطبا رد مثلها إن وجد، وإلا قيمتها. قال أصبغ، وإن اشترى ما أعرى من رطب الفواكه التي لا تيبس وقد أزهت بخرصها يدفعه من غيرها نقدا أو إلى تناهيها لم يصلح ذلك، فإن لم يفت ذلك رُد، وإن أُقبض وفات أنفذ ولم يرد وكذلك في كل عرية ما كانت يدخلها رُخص العرية ورفقُها. قال: ولو أجيز هذا ابتداءً لم يكن خطأ أي لأن النقد أبلغ في المعروف. وفي بعض النسخ: يوفيه في يده، ولا حاجة إلى هذه الزيادة. قال في الواضحة: وإن تطوع له بتعجيل خرصها قبل الجداد من غير شرط جاز له. وهل يجبر الموهوب له على أخذه؟ أشار ابن يونس إلى أنه يتخرج على القولين في أنها هل هي كالقرض أو كالبيع. السادس: أن يكـون العـوض في ذمـة المعري لا في حائط معيّن اتباعا للرخصة، فإن وقع التعيين فقال المازري: الأظهر على المذهب الفسخ لكونه بيعا فاسدا، وفي المبسوط: يبطل شرط التعيين ويكون في الذمة. السابعُ: أن يشتري جملة العرية لا بعضها. ولما أراد المصنف الكلام على هذا الشرط قدم قبل ذلك ما هو مُرَتّبٌ عليه فقال: فقيل لدفع الضرر إلى آخره، يُريدُ أنه اختُلف في علة الجواز على ثلاثة أقوال: أحدها لابن الماجشون: أنها دفع الضرر عن المعري بسبب دخول المعرى عليه في حائطه واطلاعه على أهله وشبه ذلـك. الثـاني: أنهـا قصد المعروف. الثالث لملك وابن القاسم: التعليل بهما أي على طريق البدل لا على الجمـع. ثـم فـرع على هذا فقال: وعلى الأول إلى آخره. وتصوره واضح. ومعنى قوله: ولا شريكٌ حصته أنـه لـو أعـرى جماعة رجلا بعض حائط فلا يجوز لأحدهم على التعليل بالضرر شـراء حصـته لبقـاء الضـرر بسـبب دخول المعرى لما بقي له. الثامن: أن يكون خمسة أوسق فأقل، وهو المشهور وروى أبو الفرج عـن ملك: ولا تجوز إلا في أقل من خمسة أوسق، وهو الأظهر لأنه المحقق والخمسـة مشـكوك فيهـا. ولما في أبي داوود قال: وحديث جابر: [إلى أربعة أوسق[1]]. التاسـع: أن يكـون ممـا ييـبس وهـو مأخوذ من كلام المصنف أوّلاً، وليس ذلك خاصا بالتمر والعنب على المشهور، وكلام المصنف يدل عليه لتمثيله باللوز، ولملك في الموازية: لا يشترى بخرصه إلا التمر والعنـب. ثـم رجـع إلى مـا في المدونة. العاشر: أن تكون بلفظ العرية على المشهور فلو أعطاه بلفظ الهبـة أو المنحـة لم يجـز لـه الشراء اتباعا [للفظ الحديث[2]]، خلافا لابن حبيب وغيره. وهذا لا يؤخذ من كلام المصنف إلا أن يقـال: إن قولـه: للمعـري يـدل علـى أن هـذا لا يجـوز إلا للمعـري **فهـذه كمـا أتـى في النقـل**

الحديث: [1] ـ عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص في بيع العرايا "فيما" دون خمسة أوسق أو في خمسة أوسق شك داوود بن الحصين قال أبو داوود حديث جابر إلى أربعة أوسق. أبو داوود في سننه، كتاب البيوع، رقم الحديث 3364.

[2] ـ

خليل

وَجَازَ لَكَ شِرَاءُ أَصْلٍ فِي حَائِطِكَ بِخِرْصِهِ إِنْ قَصَدتَّ الْمَعْرُوفَ فَقَطْ

التسهيل

شـــروطُ حِـــل أخْـــذِها بـــالخِرْص عشَـــرَةً يعُـــدها المستقصـــي

وهْـــو علـــى مـــا تقتضـــي البيـــوع للــــمُعري وغـــيره بـــإطلاق يحـــل

علـــى الـــذي فيهـــا كأصـــل الأصـــل ولـــك أن تبتـــاع حَمـــل أصـــل

يملكـــه الغـــير بحائطـــك بالـــخرص إن المعـــروفَ تقصِـــدْ وحُظـــل

إن كـــان مـــا تقصـــد دَفْـــعَ ضـــررِ دخولـــه لســـت بمعـــري الشـــجر

التذليل

شروط حِل أخذها بالخرص عشرةً يعُدُّها المستقصي وهو من يعلل بدفع الضرر فيشترط شراءَ جملتها وأما علي التعليل به أو بقصد المعروف وجواز شراء بعضها فالعاشر يبس العوض وهو على ما تقتضي البيوع لِلمعرِي وغيره بإطلاق أي سواء كانت قليلة أو كثيرة يحل على الذي فيها كأصل الأصل ابن الحاجب: وبيعها على مقتضى البيوع للمعري وغيره قليلةً أو كثيرةً جائزٌ. التوضيح أي ما تقدم من الشروط إنما هو في بيعها بخرصها، وأما بيعها بغير خرصها فهو جائز على مقتضى البيوع لرب الحائط وغيره، فيجوز بيعها بالدنانير والدراهم وبطعام يخالفها إذا حصلت المناجزة في الطعام، وهكذا قال في المدونة وغيرها. وفي الإكمال: المشهور قول ملك: قصر جواز بيعها من ربها بخرصها ثمرا إلى الجداد، وذلك بعد صلاح العرية. وروي عنه: لا يجوز بخرصها ويجوز بغيره، وروي عنه أنه يجوز بخرصها وبغيره وبالعروض والطعام. يريد على الجد وروي عنه أنه لا يجوز شراؤها إلا بخرصها ولا يجوز بغير ذلك من دنانير أو دراهم أو غير ذلك لأنه من باب العود في الهبة، وبالخرص رخصة لا تُتَعَدَّى قيل: واختلاف قوله في ذلك على اختلاف الأصول في تقديم خبر الواحد على القياس أو تقديمه عليه، وعلى أن الرخص لا يتعدى بها موضعها. ثم قال: وأما مشهور قوله فأنه لا يجوز إلا بخرصها إلى الجداد، فلم يَرَ تَعَدّيَ الرخصة عن وجهها وهو أظهر. انتهى فانظره مع ما في المدونة ولك أن تبتاع حمل أصل يملكه الغيرُ بحائطك بالْخرص إن المعروفَ تقصدْ وحُظل جريت على ما في المصباح من تعدية حَظَلَ بنفسها. ففيه حظلته حظلا مثل حظرته حظرا وزنا ومعنى. وإن كان في القاموس: حظل عليه يحظِل ويحظُل حَظْلا وحِظِلانا بالكسر وبالتحريك منعه من التصرف والحركة والمشي. إن كان ما تقصدُ دفعَ ضرر دخوله لست بمعري الشجر كتب الحطاب على قول الأصل: وجاز لك شراء أصل في حائطك بخرصه إن قصدت المعروف يشير إلى قوله في كتاب العرايا من المدونة: وإذا ملك رجل أصل نخلة في حائطك فلك شراؤها منه بالخرص إن أردت بذلك رفقه بكفايتك إياه، وإن كان لدفع ضرر دخوله فلا يعجبني، وأراه من بيع التمر بالرطب لأنه لم يُعْرِه شيأ. المواق: من المدونة: قال ملك: إذا ملك رجل نخلة في حائطك فلك شراء

خليل وَبَطَلَتْ إن مَّاتَ قَبْلَ الْحَوْزِ وَهَلْ هُوَ حَوْزُ الأُصُولِ أَوْ أَنْ يَطْلُعَ ثَمَرُهَا تَأْوِيلَانِ

التسهيل

وَبطلت بالموت والفلس قبل الحوز والتأويلُ في الحوز اضطرب
هل مذهب الكتاب فيه أنه حوز الأصول عن يدَيْ ذي الجنه
أو هو أن يُطلع معْ ذاك الثمر فيها وذين ابنُ حبيب اعتبر
والأرجح الذي إليه يذهب من اكتِفًا بفرد ذين أشهب

التذليل ثمرتها منه بالخرص أو ممن صارت له كالعرية إن أردت بذلك رفقه بكفايتك إياه مؤنتها وإن كان لدفع ضرر دخوله فلا يعجبني بخلاف العرية، يجوز شراؤها بخرصها لمُعريها لوجهين: إما لدفع ضرر دخوله وخروجه أو للرفق في الكفاية. الحطاب: قال أبو الحسن هذه ليست بعرية ولا يقال انخرم أحد الشروط التي هو أن يشتريها معريها انتهى كذا في المطبوعة ونسخة العلوي والصواب الذي. عاد كلام الحطاب ففهم من كلام أبي الحسن هذا ومن قوله في المدونة: كالعرية أن الشروط المذكورة في العرية معتبرة وأنه لو كان له نخلتان أو ثلاثة جاز شراء ثمرتها إذا لم تبلغ خمسة أوسق. والله أعلم. قال: وقوله إن كان لدفع ضرر دخوله فلا يعجبني هذه لفظة كراهةٍ والمراد بها المنع من قوله وأراه من بيع التمر بالرطب انتهى قلت: كذا فيما معي من النسخ أو ثلاثة بالتاء والصواب التجريد وفيه إذا لم تبلغ خمسة أوسق. والجاري على المشهور إذا لم تجاوز خمسة أوسق. وفيه: والمراد بها المنع من قوله، وكأن الأصل كما يفهم من قوله. وقد نقل الشيخ محمد عليش كلام الحطاب هذا بدون عزو وبتحاش لما أشرت إليه. فانظره ولم أكتف بنقل الحطاب كلام المدونة عن نقل المواق لما فيه من الزيادة حتى إن فيه كلمة كالعرية وهي ساقطة من نقل الحطاب وقد احتج بها وبكلام أبي الحسن لاعتبار الشروط المذكورة في العرية في مسئلة شراء ثمرة الأصل الذي يملكه رجل في حائطِ آخر. **وبطلت بالموت والفلس قَبْلَ الحوز** ابن الحاجب، وتبطل العرية بموت المعري قبل حوزها. التوضيح: لأنها عطية كسائر العطايا، ولا خلاف فيه في المذهب الحطاب: ومثله لو فلس قاله اللخمي. زاد عبد الباقي الجنون والمرض المتصلين بالموت وسكت البناني وهو ظاهر **والتأويل في الحوز اضطرب هل مذهب الكتاب فيه أنه حوز الأصول عن يدي ذي الجنَّهْ أو هو أن يطلع مع** بالإسكان **ذاك الثمر فيها وذين ابنُ حبيب اعتبر والأرجح الذي إليه يذهب من اكتفًا** بالقصر للوزن **بفرد ذين أشهب** الحطاب على قول الأصل: وهل هو حوز الأصول أو أن يطلع ثمرها تأويلان، يعني أن الشيوخ اختلفوا في تأويل المدونة في حوز العرية، فمنهم من تأولها على أن الحوز فيها هو حوز الأصول وإن لم يطلع الثمر، وإلى هذا ذهب أبو عمران وابن ملك. ومنهم من تأولها على أن الحوز هو مجموع شيئين حوز الأصول وأن يطلع الثمر، فلو حاز الأصول ولم تطلع الثمرة ثم مات المعري بطلت العرية ولو طلعت الثمرة ولم يحز الأصول ومات المعري بطلت. وهو مذهب المدونة عند

خليل وَزَكَاتُهَا وَسَقْيُهَا عَلَى الْمُعْرِي وَكُمِّلَتْ بِخِلَافِ الْوَاهِبِ

التسهيل والسقيُ والذْ من زكاة قد وجب فيها على المعري خلاف من وهب
وإن تكن دون النصاب الضابط تُكْمَلْ بضمها لباقي الحائط

التذليل ابن القطان وفضل وجماعة فهذان التأويلان هما اللذان أشار المصنف إليهما. وفي المسئلة قول ثالث لأشهب: أن الحوز بأحد الأمرين: إما حوز الأصول أو أن تطلع ثمرتها. وهذا لم يذكره المصنف كما يفهم ذلك من كلامه في التوضيح، وعلى ذلك مضى في الشامل فقال: وبطلت بموت معريها قبل حوزها، وهل هو قبض الرقاب أو مع طلوع ثمرتها كالهبة والصدقة تأويلان. وقال أشهب: إبارها أو قبض رقبتها. وعن ابن القاسم: طيبها وقوله كالهبة والصدقة يعني أنه لا يتم الحوز فيهما إلا بقبض الأصول وطلوع الثمرة، وهذا تأويل ابن القطان وتأول ابن رَزق أن الهبة والصدقة بخلاف العرية، وأنه يكفي في الصدقة والهبة حوز الأصول فقط. والله أعلم انتهى كلام الحطاب. ابن الحاجب: وحوزها أن تكون فيها ثمرة وأن يقبضها، وقال أشهب: بالإبار أو تسليم الرقبة. التوضيح: لما كان الحوز شرطا في تمامها فسّره وذكر فيه قولين، الأول لابن حبيب: قال: وحيازة العرية بوجهين: قبض الأصول وأن يطلع فيها ثمر قبل موت المعري، وإن قبضها ولم يطلع فيما ثمر حتى مات المعري بطلت، وإن طلع الثمر ولم يقبض الشجر حتى مات المعري بطلت. قاله ملك. وهو مذهب المدونة عند ابن القطان وفضل وجماعة، ثم اختلف هؤلاء في وجه موافقتها لقول ابن حبيب فقال ابن القطان: العرية والهبة والصدقة سواء، لا يتم حوزها إلا بالأمرين. وقال أبو جعفر بن رزق إنما توافقه في العرية لا في الصدقة والهبة. وذهب بعضهم إلى أن مذهب المدونة الاكتفاء بحوز الأصل وحده، وإليه ذهب أبو عمران وابن ملك. والقول الثاني لأشهب الاكتفاء بأحد الأمرين: إما ظهور الثمرة بالإبار، وإما حصول رقاب الثمرة بيد المعرى دون رب الحائط، وهذا القول هو الصواب عند ابن يونس وإن كان لم يصرح بتأويل المدونة على أحد التأويلين المتقدمين، واستدل بما في كتاب الهبات لابن القاسم إذا وهبه ما تلده أمته أو ثمرة نخلة عشرين سنة جاز ذلك إذا حوّزهُ الأصل أو الأمة أو حاز له ذلك أجنبي، فهذا يدل على خلاف ما قاله ابن حبيب لأن ثمر عشرين سنة لم يأت بعد. ونقل المواق نحوه. قلت قوله في التوضيح: رقاب الثمرة كذا هو في نسختين منه والمراد رقاب الشجر الذي فيه الثمرة **والسقي والذْ** بالإسكان **من زكاة قد وجب فيها على المعري خلافَ من وهب وإن تكن دون النصاب الضابطِ تُكْمَلْ بضمها لباقي الحائط** المواق: من المدونة: قال ملك: زكاة العرية وسقيها على رب الحائط وإن لم تبلغ خمسة أوسق إلا مع بقية حائطه قال ابن القاسم في ذلك أعْرَاهُ جزءا شائعا أو نخلة معينة أو جميع الحائط. قال أبو محمد: يعطيه ثمر جميع الحائط ويكون عليه أن يزكي عنه من غيره. وكتب على قوله: بخلاف الواهب: تقدم نصها بهذا عند قوله: إن لفظ بالعرية الحطاب: يعني أن من أعرى شخصا نخلة أو نخلات من حائطه فإن على رب الحائط سقيَ

خليل وَتُوضَعُ جَائِحَةَ الثمَارِ

التسهيل ووضعت جائحة الأثلاث في تُمُر ....

التذليل تلك النخلة أو النخلات وعليه زكاة ثمرتها، وسواءٌ أعراه إياها قبل الزهو أو بعده. فإن كانت العرية دون خمسة أوسق فإن رب الحائط يضمها إلى باقي حائطه فإن كان المجموع خمسة أوسق زكى ذلك. قال في المدونة: وزكاة العرية وسقيها على رب الحائط وإن لم تبلغ خمسة أوسق إلا مع بقية حائطه، أعراه جزءا شائعا أو نخلا معينة أو جميع حائطه. قال أبو الحسن: قال ابن يونس: قال أبو محمد: يريد ويعطيه جميع ثمرة الحائط ويكون عليه أن يزكيه من غيره وقوله: بخلاف الواهب، يعني أن من وهب لشخص ثمرة حائطه فإن سقيها وزكاتها على الموهوب له، يريد إلا أن تكون الهبة بعد الإزهاء فإن ذلك على الواهب. قاله في التوضيح. فرع قال أبو الحسن: ومما يلحق بهذا الباب من وهب صغيرا يرضع، قيل: رضاعه على الواهب. وقيل: على الموهوب حكى القولين ابن بشير. انتهى ابن الحاجب: والزكاة على المعري كالسقي بخلاف الواهب. وقال أشهب على المعرى كالموهوب إلا أن يعريه بعد الزهو. وعلى الأول إذا كانت العرية كل الحائط أخرج من غيره، وعلى الثاني من عينه. فإن كان دون خمسة أوسق كملت. التوضيح: يعني أن العرية والهبة إما أن يكونا بعد الزهو أو قبله، فإن كانا بعد الزهو فعلى المعري والواهب وإليه أشار بقوله: إلا أن يعريه بعد الزهو. وإن كانا قبل الزهو ففي المسئلة أربعة أقوال، ويقع في بعض النسخ وهي نسخة ابن راشد ما نصه: وفي كون الزكاة على المعطي أو على المعطى ثالثها لابن القاسم في العرية على المعري وفي الهبة على الموهوب له، ورابعها لسحنون على من كانت الأصول بيده. ومنشأ الخلاف هل العرية والهبة مقتضيان عرفا التزام الزكاة أم لا؟ ولفظ العرية يشعر بذلك بخلاف الهبة. وذكر ابن المواز أنهم لم يختلفوا في السقي أنه على رب الحائط، وعلى الأول أي أنها على المعري لو كانت جميع الحائط للزم رب الحائط أن يخرج من غيرها ويأخذ كلها المعرى. وإن كانت دون خمسة أوسق كملت أي ضمها رب الحائط إلى ما بيده. وانظر لو أعسر المعري هل تؤخذ من المعرى؟ ولها نظائر.

ووضعت جائحة الأثلاث الإضافة تمهيد لما يأتي من اشتراط بلوغها الثلث في تُمُر جمع جمع، عبرت به وإن كانت عبارة الأصل الثمار، اتباعا للفظ القرآن. ابن الحاجب: والثمار من ضمان البائع في الجوائح. التوضيح: لما في مسلم من حديث جابر [أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بوضع الجوائح[1]]. وفيه أيضا: قال: [لو بعت من أخيك ثمرا فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيأ، ولِمَ تأخذ مال أخيك بغير حق[2]]. والحديثان وإن كان ظاهرهما إسقاط الجائحة مطلقا، لكن من المعلوم أن المشتري دخل على أنه لا بد أن يرمي الهواءُ بعضه وتأكل الطير منه ونحو ذلك، فقد دخل على اليسير، واليسيرُ المحققُ ما دون الثلث. والثلث وإن كان في كثير من أبواب الفقه يسيرا

الحديث:
[1] - مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، رقم الحديث 1554.
[2] - مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، رقم الحديث 1554 ولفظه بم تأخذ مال أخيك الخ.

خليل كَالْمَوْزِ وَالْمَقَاثِي وَإِنْ بِيعَتْ عَلَى الْجَذِّ وَإِن مِّنْ عَرِيَّتِهِ

التسهيل

.... كـالموز والمقـاثي

وإن تكـن بيعـت علـى الجـذ كـذا أطلـق والصـواب أن ذا إذا

مـا وقعـت قبـل انقضـا مـا لاجتنـا هـا اعتيـد أو بعـدُ ومـا تمكّنـا

مـن قبـل البـائع أو للكثـر ولـو مـن المعـرى اشـتراها المعـري

بـالخرص والمعـروفَ راعـى أشـهب في نفْيهـا ....

التذليل فقد جعله هنا كثيرا لهذا، ولأنه روي من حديث أبي طُوالة عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: [إذا أصيب ثلث الثمرة فقد وجب على البائع الوضيعة[1]]. وعن ربيعة أنه عليه الصلاة والسلام أمر بوضيعة الجوائح إذا بلغت ثلث الثمرة فصاعدا. لكن فيهما ضعف. والجوائح جمع جائحة وهي المصيبة المهلكة كالموز والمقاثي الحطاب: بالثاء المثلثة جمع مقثأة كما تقدم. وحمل ابن غازي الثمار على ما يدخر كالتمر والعنب والتين، قال: ونبه بالموز على ما لا يدخر من الثمر وبالمقاثي على ما له بطون. فأفهَمَ أن الكاف للتشبيه. انظر البناني وإن تكن بيعت على الجذ قال في التوضيح: ونص في المدونة على أنه لو اشترى ثمرة على الجذ أن فيها الجائحة إذا بلغت الثلث كالثمار لا كالبقل، وسأل ابن عبدوس سحنونا فقال: لِمَ جعل فيها الجائحة ولا سقي على البائع؟ فقال: لأن معناه أن المشتري يأخذ ذلك شيأ بعد شيء على قدر الحاجة ولو دعاه البائع إلى أن يأخذه من يومه لم يكن له ذلك بل يمهل في ذلك وهو وجه الشأن كذا أطلق والصوابُ أنّ ذا إذا ما وقعت قبل انقضا ما لاجتنَاها بالقصر للوزن فيهما اعتيد كما قيد به أحمد بابا، وهو مقتضى جواب سحنون الآنف، وقد قبله منه ابن عبدوس ومن بعده انظر الرهوني أو بعدُ وما تمكنا من قِبَلِ البائع كما أفاده الرهوني أو للكثر كما أفاده كَنون قائلا: لا لشغل شغله عنها إذ لا قيام له حينئذ بها. قلت: ويمكن الاستغناء عنه بالقيد الأول ولو من المعرى بالفتح اشتراها الضمير للثمرة المصابة بالجائحة المعلومة من السياق المعري بالخرص عبرت بلو لأن الخلاف في العرية مذهبي كما صرحت به إذ ليس في الأصل ما يشير إليه، فقلت والمعروفَ راعى أشهبُ في نفيها أعني الجائحة. البناني على قول الأصل: ومن عريته، هذا هو المشهور وقال أشهب: لا قيام له بها لأن العرية مبنية على المعروف ومحل الخلاف إذا أعراه نخلات ثم اشترى عريته بخرصها أما إن اشتراها بالثمن فالجائحة من المعرى بالفتح اتفاقا؛ وأما إن أعراه أوسقا من حائطه ثم اشتراها منه فلم يبق منه إلا مقدار تلك الأوسق فلا قيام للمعري بالجائحة اتفاقا. فالمسئلة ثلاث صور: طرفان وواسطة. انظر التوضيح والشارح قلت: معنى عدم قيامه بالجائحة أن عليه أداء الأوسق إلى المعرى بالفتح. فعبارة التوضيح على قول ابن الحاجب: ومن اشترى عريته ففيها الجائحة خلافا لأشهب، هذه أحسن مما

الحديث : [1] -

خليل لاَ مَهْرٍ إنْ بَلَغَتْ ثلثَ الْمَكِيلَةِ

التسهيل .... والمهـــرُ فيـــه المـــذهب

للعتقـــي النفـــيُ رعيـــا للمكـــا رمـــة وابـــنُ الماجشـــون ســـلكا

بـــه ســـبيل البيـــع وهْـــو الأرجـــح الـــ ــــمختار الاحســـن وصُـــدر بـــالأُل

إن بلغـــت ثلْـــث المكيلـــة ....

التذليل في بعض النسخ عريةً بغير إضافة فإن الخلاف إنما هو إذا اشتراها المعري أو من يتنزل منزلته، فوجه المشهور أنه مشتر، ووجه قول أشهب أنها معروف. وأطلق الخلاف وهو مقيد بوجهين، أولهما: أن يكون اشتراها بخرصها، إذ لو اشتراها بغيره لكانت كسائر البيوع، ثانيهما: أن يكون أعراه ثمر نخلة معينة ذكره الباجي: إذ لو كانت أوسقا من حائط فلم يبق إلا مقدار تلك الأوسق لزم المبتاع أداؤها بمنزلة من أوصى بثمرة حائطه لإنسان ولآخر منه بخمسة أوسق فتلفت الثمرة إلا خمسة أوسق فإن جميعها له دون من أوصى له بسائر الثمرة. قاله في المبسوط. وقوله: إذ لو كانت أوسقا إلى آخره هو نص المنتقى والمهرُ فيه المذهب للعتقي النفيُ رعيا للمكارمة وابن الماجشون سلكا به سبيل البيع وهو الأرجح المختار الاحسن بالنقل عند ابن عبد السلام، ولم أقل الأظهر لأن ابن رشد وإن قال في قول ابن الماجشون: إن الثمرة إذا أجيحت كلها رجعت المرأة بقيمتها، هو المشهور إنما يعني إذا قلنا بثبوت الجائحة وقوله في قوله بثبوت الجائحة هو القياس لم يقله على الإطلاق بل قال: هو القياس على أن الصداق ثمن للبضع، وقد قال ملك رحمه الله: أشبه شيء بالبيوع النكاح. ثم قال في توجيه قول ابن القاسم: إن الصداق على الحقيقة ليس بعوض عن البضع لأن المباضعة فيما بين الزوجين سواءٌ تستمتع به كما يستمتع بها، وإنما هو نحلة من الله فرضها عز وجل للزوجات على أزواجهن فقال عز وجل: ﴿وآتوا النساءَ صدقاتهن نحلة﴾ فأشبه الصداقُ على هذا الهبةَ فوجب أن لا ترجع فيه بالجائحة وصُدّر بالأُل بالنقل صدر به ابن الحاجب وابن عرفة وصاحب الشامل وابن ناجي وأقامه من المدونة كما صدر به المتيطي وابن شأس وابن يونس واللخمي وإن اختارا الثاني كما تقدمت الإشارة إليه، وعبارة ابن الحاجب تفيد ترجيح الأول لا من جهة التصدير فقط، ونصها: ويشترط أن يكون مفردا عن أصله في بيع محض بخلاف المهر وقال ابن الماجشون فيه الجائحة. انظر الرهوني بتأن إن بلغت ثلث بالإسكان لمكيلة الحطاب: قال في المدونة: وما بيع مما يطعم بطونا كالمقاثي والورد والياسمين وشبه ذلك، أو من الثمار مما لا يخرص ولا يدخر وهو مما يطعم في كَرَّة إلا أن طيبه يتفاوت ويحبس أوله على ما يتفاوت كالتفاح والرمان والخوخ والموز والأترج والتين ونحو ذلك، فإن أجيح شيء من ذلك نظر فإن كان ما أصابته الجائحة منه قدر ثلث الثمرة في النبات فأكثر في أول مجناه أو في وسطه أو في آخره حُط من الثَّمَن قدرُ قيمته

خليل وَلَوْ مِنْ كَصَيْحَانِيٍّ وَبَرْنِيٍّ

التسهيل

ولــو .... مــن فــرد نــوعين كصــيحاني او
برنــــي اي إن بيـــع جـــنسٌ ذان نوعـــاه أو كخَـــوْخ او رمـــان
مـــن واحـــدٍ أوَّلـــه لـــيس علـــى الـــ ـــآخِر يحـــبس والاولُ نقـــل
محمـــد فيـــه اعتبـــارَ أشـــهب الــــ ـــقيمةَ والبـــاجيُّ في الثـــاني نقـــل
ذا عنـــه فـــالخلاف منـــه فيهمـــا خـــلافَ مـــا ظـــاهرُ الاَصـــل أوهمـــا

التذليل

في زمانه من قيمة باقيه، كان في القيمة أقلّ من الثلث أو أكثر، وإن كان المجاحُ من الجميع أقل من الثلث في كيل أو وزن لا في القيمة فلا توضع فيه الجائحة، زادت قيمته على الثلث أو نقصت ثم قال وأما ما بيع من الثمرة مما ييبس ويدخر ويترك حتى يُجَدّ جميعُه مما يُخرص أوْ لا، كالنخل والعنب والزيتون واللوز والفُسْتُق والجوز والجِلّوْز وما أشبهه فأصابت الجائحة قدر ثلث الثمرة فأكثر في كيل أو مقدارٍ لا في القيمة وضع عن المبتاع قدر ذلك من الثّمن. وإن أجيح أقل من ثلث الثمرة في المقدار لم يوضع عنه شيء، ولا تقويم في هذه الأشياء وإن كان في الحائط أصناف من التمر بَرْنِيٌّ وصَيْحانِيٌّ وعَجْوَةٌ وشَقَمٌ وغيره فأجيح أحدها، فإن كان قدر الثلث في الكيل من الأصناف وضع من الثمن قدرُ قيمته من جميعها، نَافَ على ثلث الثمن أو نقص. وإن اشترى أول جزّةٍ من القصيل فأجيح ثلثها فثلث الثمن موضوع بغير قيمة. ولو اشترط خلفته كان كالمقاثي إن أجيح قدر الثلث من أوله أو من خلفته على ما ذكرنا من التقويم. انتهى نقل الحطاب وفي المطبوعة ونسخة العلوي بعض الخلل والاختلاف في اللفظ وقد رجعت في ذلك إلى نص التهذيب. وفي القاموس: الجِلّوْز كسنور: البندق. وفيه: البندق بالضم الذي يرمى به الواحدةُ بهاءٍ والجِلّوْز فارسي وفيه: الشقم محركة بالقاف: جنس من التمر أو هو البُرشوم، الواحدة بهاء وفيه: البُرشوم ويفتح أبْكَرُ النخل بالبصرة ولو من فرد نوعين كصيحاني في القاموس: الصيحاني من تمر المدينة نسب إلى صيحانَ لِكَبْش كان يُربطُ إليها، أو اسم الكبش: الصياح، وهو من تغييرات النسب كصنعاني او بالنقل بَرْنِي في القاموس: البرنيُّ: تمر معروف، مُعَرَّبٌ أصله بَرنيك أي الحِمْل الجَيِّدُ. الحطاب: قال في كتاب الزكاة الثاني من التنبيهات: البرني بفتح الباء وسكون الراء والجعرور بضم الجيم، وابن حُبَيْن بضم الحاء وفتح الباء مصغرا: أصناف من التمر اي بالنقل إن بيع جنسٌ ذان نَوْعاهُ أو كَخَوْخٍ في القاموس في معاني الخَوْخة: وثمَرة معروفة الجمع خَوْخٌ او بالنقل رُمان من واحد أوَّله ليس على الآخر يُحبس والاوّلُ بالنقل نقل محمدٌ فيه اعتبارَ أشهبَ القيمة والباجيُّ في الثاني نقل ذا عنه فالخلاف منه فيهما خلافَ ما ظاهر الاصل بالنقل أوهَمَا الباجي في المنتقى: وإن كان المبيع جنسا واحدا وأنواعه مختلفة فأصيب نوع منها، فلا خلاف بين أصحابنا في أن الاعتبار بثلث جميع المبيع، وهل يعتبر بثلث

خليل وَبُقِّيَتْ لِيَنْتَهِيَ طِيبُهَا

التسهيل

وبُقيت ليتناهى طيبها	أو يستمر ناضرا رطيبها
فيما اقتضت رواية التنوخي	فقفْوُها أولى لدى الشيوخ
من قفو مقتضى التي لابن الفرج	والشيخُ في الظاهر نهجَ ذي انتهج
لا لِنَفاقٍ فالذي لابن كنا	نة ابن دينار نمى قد وُهنا

التذليل قيمته أو ثلث الثمرة؟ فروى ابن المواز عن ملك وابن القاسم وعبد الملك أن الاعتبار بثلث الثمرة. وروى عن أشهب أن الاعتبار بثلث القيمة. وأما إن كان نوعا واحدا فإنه على ضربين أحدهما: أن يحبس أوله على آخره كالتمر والعنب فهذا لا خلاف في المذهب أن الاعتبار في جائحته بثلث الثمرة. وإن كان مما لا يحبس أوله على آخره، كالقثاء والبطيخ والخوخ والتفاح قال ابن حبيب وابن المواز: والرمان فههنا يعتبر ابن القاسم أيضا ثلث الثمرة، وأشهب يعتبر بثلث القيمة. البناني بعد أن نقله بواسطة المتيطي: وقد علمت به أن خلاف أشهب في صورتين: ما لا يحبس أوله على آخره وذو الأنواع خلاف ما يوهمه المصنف من قصره على ذي الأنواع. وقد سقطت من مطبوعته عن من قوله ورَوى عن أشهب فاقتضى أن ذلك رواية له خلاف قوله آخرا إن خلاف أشهب في صورتين والإصلاح من المنتقى مباشرة وبُقيت ليتناهى طيبها أو يستمر ناضرا رطيبها فيما اقتضت رواية التنوخي فقفوُها أولى لدى الشيوخ من قفو مقتضى التي لابن الفرج والشيخ في الظاهر نهج ذي انتهج لا لنَفاق فالذي لابن كنَانة ابنُ دينار نمى قد وُهنا ابن الحاجب متصلا بقوله: والثمار من ضمان البائع في الجوائح، قال ابن القاسم: إذا كان بقاؤها لينتهي طيبها، فلو انتهت كالعنب يطيب، والبقول والقصيل فلا جائحة كالتّمْر على النخل، وقال سحنون فيه الجائحة، قال في التوضيح: قسم المصنف وغيره المسئلة على ثلاثة أقسام، أحدُها أن تكون الثمرة محتاجة إلى بقائها في أصولها ليكمل طيبها، ولا خلاف في ثبوت الجائحة فيه، قاله ابن شأس. ونسبة الجائحة إلى ابن القاسم وحده ليست بجيدة. الثاني: أن يتناهى طيبها ولكن يحتاج إلى التأخير لبقاء رطوبة كالعنب المشترى بعد بُدُوّ صلاحه، وحكى المصنف فيه قولين. الباجيُّ: ومقتضى رواية أصبغ عن ابن القاسم أنه لا يراعى البقاءُ لحفظ النضارة، وإنما يراعى تكامل الصلاح، قال: ويجب أن يجري هذا المجرى كل ما كان هذا حكمه كالقصيل والقَضْب والبقول والقُرط فلا توضع جائحة في شيء من ذلك. قال: ومقتضى رواية سحنون أن توضع الجائحة من جميعه. الثالث: ما لا يحتاج إلى بقائه في أصله لتمام صلاحه ولا لنضارته كالتمر اليابس والزرع، فلا جائحة فيه. وإليه أشار بقوله: كالتمر على النخل، إذ الكاف هنا للقياس والاستدلال وأما الأولى فهي في كلامه للتمثيل. وما حكاه عن سحنون حكاه غيره، وحكى ابن يونس عن سحنون إذا تناهى العنب المشترى وءان قطافه حتى لا

خليل ....

التسهيل ....

التذليل يتركه تاركه إلا لسوق يرجوها أو لشغل يعرض له فلا جائحة فيه. ابن عبد السلام: وهذا مخالف لما حكاه المؤلف وغيره عنه. وأشار بعض الأندلسيين إلى إجراء هذين القولين فيما بيع قبل بدو صلاحه أو بعده على أن يَجُدّه مشتريه وهو ظاهر. انتهى وفي حمل كلام سحنون على الخلاف بحث لا يخفى ونص في المدونة على أنه لو اشترى ثمرة على الجد أن فيها الجائحة إذا بلغت الثلث كالثمار لا كالبقل، وسأل ابن عبدوس سحنونا فقال: لم جعل فيه الجائحة ولا سقْي على البائع؟ فقال: لأن معناه أن المشتري يأخذ ذلك شيأ بعد شيء على قدر الحاجة، ولو دعاه البائع إلى أن يأخذه في يومه لم يكن له ذلك، بل يمهل في ذلك وهو وجه الشأن. انتهى كلام التوضيح الحطاب على قوله: وفي حمل كلام سحنون على الخلاف بحث لا يخفى، والبحث ظاهر كما قال، لأن الكلام الأول في بقائه لحفظ النضارة والكلام الثاني لشغل مشتريه أو لسوق يرجوها والله أعلم. ثم ذكر أن قول المصنف: وبقيت لينتهي طيبُها يدل أنه مشى على مقتضى رواية أصبغ، وأنه خلاف قوله أولا: وإن بيعت على الجد وأن الراجح هو الأول فكان ينبغي للمؤلف أن يمشي على مقتضى رواية سحنون أن فيما بُقِّيَ لحفظ النضارة الجائحةَ لأنها هي الجارية على مذهب المدونة فيما اشتُرِي على الجَدّ بل هو أحرى. وكتب الزرقاني على قول الأصل: وإن بيعت على الجذ، وأجيحت في مدة تجذ فيها عادة. البناني: هذا التقييد هو الذي يدل عليه ما نقله ابن عبدوس عن سحنون وهو الموافق لقول المصنف: وبقيت لينتهي طيبها لكنه خلاف ظاهر قول المدونة: توضع الجائحة فيه إن بلغت الثلث، وقول التونسي: إن كان هذا لأن له سقيا لحفظ بقائه بحاله لا لحدوث زيادة فيه، فله وجه كسقي القصيل لبقائه بحاله لا لزيادة فيه انتهى نقله ابن عرفة، وهو يفيدُ أنّ ما اشتراه على الجذ إذا أبقاه فأجيح بعد أيام الجذاذ أن فيه الجائحة ولذا حمل غ كلام المصنف هنا على عمومه أي ولو أجيحت بعد مضي مدة الجذاذ المعتادة وتمكّنِه من جذاذها كظاهر المدونة، وقال إنه الراجح وعارض ما هنا بقول المصنف بعدُ: وبقيت لينتهي طيبها، المقتضي أن الثمرة إذا انتهى طيبها واحتاجت إلى التأخير لبقاء رطوبتها كالعنب فلا جائحة فيها، قال الباجي: وهو مقتضى رواية أصبغ عن ابن القاسم أنه لا يراعى البقاء لحفظ النضارة قال: ومقتضى رواية سحنون أن توضع الجائحة في ذلك. قال ح فكان ينبغي للمصنف أن يمشي على مقتضى رواية سحنون أن فيه الجائحة لأنها هي الجارية على مذهب المدونة فيما اشتري على الجذ بل هذه أحرى. قلت: كذا في المطبوعة ولذا حمل غ بالغين التي هي رمز ابن غازي، وكأنه وقع في نسخة الرهوني كما في نسخة عليش بالحاء التي هي رمز الحطاب فاعترض على البناني بما تراه فيه. انظر كلامه عند قول الأصل: وإن بيعت على

خليل وَأفْرِدَتْ أوْ ألْحِقَ أصْلُهَا لاَ عَكْسُهُ

التسهيل وأفـــــردت أو جـــــاء الاصـــــل تبعـــــا لا عكســـــه.........................

التذليل الجذ، وقوله وبقيت لينتهي طيبها. ورواية ابن دينار عن ابن كنانة التي أشرت إلى توهينها هي التي ذكرها ابن عرفة بقوله: المتيطي: ما بيع من ثمر ييبس بعد النهاية بحيث لا يتزايد طيبه بتبقيته أو بيع قبل هذا ثم انتهى إليه فمشهور المذهب لا جائحة فيه، ولعبد الرحمن بن دينار عن ابن كنانة: فيه الجائحة. وبقوله قبل هذا بيسير نقلا عن الباجي: ولعبد الرحمن بن دينار عن ابن كنانة: من اشترى فاكهة أو رطبا فطاب وأخرها رجاء النَّفاق فأصابتها جائحة ولو عجل لم تصبها جائحة وضع عنه الثلث. فقد جعل المتيطي الرواية المذكورة مقابل المشهور. ذكره الرهوني ضمن الكلام على قوله وبقيت لينتهي طيبها وهو ما سبقت الإحالة عليه. وأفردتْ ابن الحاجب: ويشترط أن يكون مفردا عن أصله في بيع محض. التوضيح: أي يشترط في وضع الجائحة شرطان، الأول: أن يكون البيع على الثمرة بانفرادها وأما إن اشتراها على أصولها فلا جائحة فيها، اشتُريت قبل بدو الصلاح أو بعده أما المشتراة قبل فبالاتفاق وأما المشتراة بعد فهو المشهور وقال أصبغ أما ما عظم خطره من الثمرة ففيه الجائحة ويُفَضُّ الثمن على الثمرة وعلى الأصل لأن المشتري زاد لها في الثمن واحتج في المدونة للأول بأنه تبع وإن أوجبه الاشتراط فكان كمن ابتاع عبدا ثم استثنى ماله فهلك ماله ثم رُد العبد بعيب أو استحق فإنه يرجع بجميع الثمن ولا يحط لمال العبد منه شيء أو جاء الأصل بالنقل تبعا المواق: ابن يونس: إن اشترى ثمرا بعد زهوه ثم اشترى الأصل ففيه الجائحة ابن الحاجب: ولو اشترى الثمرة بعد صلاحها ثم الأصل ففيها الجائحة. التوضيح: أي لوجوبها قبل شراء الأصول ويمكن أن يُخَرّج فيها قولٌ بسقوطها من أحد القولين في أن اللاحقات للعقود تقدر واقعة فيها. أما لو اشتراها أولاً قبل بدو الصلاح على القطع ثم اشترى الأصول فله إبقاؤها ولا جائحة. ابن يونس: وتحصيل المسئلة أنه إن اشترى الأصول والثمرة، وهي مزهية أو غير مزهية تبعا أو غير تبع فلا جائحة، وإن اشترى بعضها بعد بعض وهي غير مزهية فكذلك لا جائحة فيها، وإن كانت مزهية فاشتراها بعد الأصل فقولان لا عكسُه المواق: ابن المواز: إن اشترى الأصل ثم اشترى الثمرة بعدُ فلا جائحة أصلا، وكذا في الأسَدِيّة، ورواه يحيى وسحنون عن ابن القاسم، وروى أبو زيد عن ابن القاسم أن فيه الجائحة. ابن يونس: كأنه يقول: السقيُ باقٍ على البائع فعليه حق التوفية. ابن الحاجب: فإن اشترى الأصل ثم الثمرة بعد صلاحها فقولان. التوضيح: هذه عكس التي قبلها وهي أن يشتري الأصل أولا ثم الثمرة فإن اشتراها قبل بدو صلاحها، ابن راشد: فاختلف في جواز شرائها على قولين وإذا فرعنا على الجواز فلا جائحة فيها. انتهى وعن هذه الصورة احترز المصنف بقوله: بعد بدو صلاحها. وهذه المسئلة تُتصوّر فيما إذا استثنى البائع الثمرة قبل زهوها. خليل —

خليل أَوْ مَعَهُ وَنُظِرَ مَا أُصِيبَ مِنَ الْبُطُونِ إِلَى مَا بَقِيَ فِي زَمَنِهِ لاَ يَوْمَ الْبَيْعِ وَلاَ يُسْتَعْجَلُ عَلَى الأَصَحِّ

التسهيل

....	.... ولا إذا ابتيعا معا
وقوم البطن الذي أجيحا	في وقته إلى الذي صحيحا
قد جاء مجموعا وفي يوم العطب	لا البيع تعتبر والذْ لم يصب
إمهالُه للاكتمال أصوب	في رأي عبد الحق فالمرتقب
من فلسٍ طارٍ وبالعيان	يَغنى عن اجتهاده المستاني
بنحو ذا ابن عاشر للمعتني	قرّر واستحسَنه ابنُ الحسن

التذليل يعني نفسه- وهو يأتي على المشهور أن المستثنى مبقى وأما على القول بأنه مشترى فلا يجوز للبائع الاستثناء والقولان اللذان حكاهما المصنف إذا اشتراها بعد الصلاح لابن القاسم ومذهب المدونة سقوط الجائحة كما لو اشتراها مع الأصل بعد بدو الصلاح، والقول بثبوتها لابن القاسم في الأسدية والموازية ابن يونس: كأنه يقول: السقي على البائع فحقُّ التّوْفية باق عليه. قلت: كذا في نسختين سقيمتين من التوضيح ولعل الأصل في غير الأسدية والموازية. وإلا فهو مخالف لما تقدم عن المواق ولا إذا ابتيعا معا ابن الحاجب: وإذا اشترى الثمرة مع الأصل فلا جائحة. التوضيح: هذا ظاهر وهو مفهوم مما تقدم من قوله: ويشترط أن يكون مفردا عن أصله. ولعله أعاده ليرتب عليه ما بعده. يعني قوله: ولو اشترى الثمرة بعد صلاحها إلى آخره. وتقدم له في تحصيل ابن يونس أنه إن اشترى الأصول والثمرة وهي مزهية أو غير مزهية تبعا أو غير تبع فلا جائحة. ونقله المواق عند قول الأصل: وأفردت، بلفظِ ابنُ يونس: إذا اشترى الأصل والثمر معا وهو مُزهٍ أو غيرُ مُزهٍ تبعٌ أو غيرُ تبع، فلا جائحة في الثمرة وقُوم البطن الذي أجيحا في وقته إلى الذي صحيحا قد جاء مجموعا وفي يوم العطب لا البيع تعتبر والذْ بالإسكان لم يُصب إمهاله للاكتمال أصوب في رأي عبد الحق فالمرتقب من فلس طار وبالعيان يغنى عن اجتهاده المستاني بتخفيف الهمز بالإبدال. بنحو ذا ابن عاشر للمعتني قرّر واستحسنه ابنُ الحسن هو البناني. وعبارة ابن عاشر على قول الأصل: ونظر ما أصيب من البطون إلى ما بقي في زمنه لا يوم البيع ولا يستعجل على الأصح، هي على نقل گنون: الأقرب الأنسب بلفظ المدونة أن قوله ونُظر معناه قوم، وبه يتعلق قوله في زمنه. وقوله إلى ما بقي، متعلق بمقدر أي مجموعا إلى ما بقي ولا شك أن بنسبة المصاب من مجموع قيمة المصاب وقيمة ما سلم يكون الوضع، وهو فائدة قوله: إلى ما بقي ثم قوله: في زمنه راجع للمصاب فقط، وقوله: ولا يستعجل على الأصح، راجع للسالم هذا هو المطابق لصنيع التوضيح. گنون: ورأيت بخط محمد البناني على هامش نسخته من الزرقاني ما نصه: قف على ابن عاشر وأعرض عن كلام التتائي

خليل ....

التسهيل

أمـــا اعتبـــارُ كـــل بطـــن زمنـــه فهـــو لـــديهم ظـــاهر المدونـــه
لكـــن نفـــى تأويلَهـــا عليـــه مـــن مِـــن الشـــيوخ قـــد قفـــا أبـــا الحســـن

التذليل

والزرقاني. ولفظ عبد الحق في النكت على نقل الرهوني عن ابن عرفة: اضطرب إذا أجيح أول بطن من مقثأة هل يعجل تقويم باقي البطون الآن على ما عرف من عادتها، أو يُسْتأنى حتى يُجنى جميعُها؟ وهذا أصوب فلا يُرجَع إلى الاجتهاد فيما يُعلم حقيقته عيانا، ولا حجة بخوف فلس البائع لأنه أمر طارئ. قلت: أشار بقوله: ولا حجة بخوف فلس البائع إلى أن من رأوا تقويم ما يأتي من البطون يكون يوم الجائحة فيقال: ما قيمة التالف يوم الجائحة وما قيمة البطن الثاني يومها على أن يقبض زمنه؟ وكذا يقال في الثالث: إنما حملهم على ذلك أنهم رأوا في تأخير التقويم إلى وجود البطون ضررا إما على البائع وإما على المشتري وذلك أنه إذا أجيح البطن الأول وكان المشتري قد دفع الثمن كله وطلب وقت حصول الجائحة الرجوع بمنابها لم يعرف منابها إلا بتقويم البطون كلها لتعلم النسبة فرأوا أنه لو أُخِّر ذلك إلى وجود البطون كلها فتقوم على التحقيق لربما فلس البائع فيحصل الضرر للمشتري، وإن كان المشتري لم يدفع الثمن وطلب البائع أخذه خيف بالتأخير أيضا فلس المشتري فيحصل الضرر للبائع. فأشار عبد الحق إلى جواب الوجه الأول، وبه يعلم جواب الثاني

أما اعتبار كل بطن زمنه فهو لديهم ظاهر المدونه لكن نفَى تأويلها عليه مَن مِن الشيوخ قد قفا أبا الحسن ونص المدونَّة على اختصار البرادعي متصلا بقولها: وإن كان المجاح من الجميع أقل من الثلث في كيل أو وزن لا في القيمة فلا توضع فيه جائحة زادت قيمته على الثلث أو نقصت، مثل أن يبتاع مقثأة بمائة درهم فأجيح بطن منها ثم جنى بطنين فانقطعت فإن كان المجاح مما لم يجحْ قدر ثلث النبات بعد معرفة ناحية النبات وضع قدره، وقيل: ما قيمة المجاح في زمنه؟ فقيل: ثلاثون والبطن الثاني عشرون والثالث عشرة في زمانيهما لغَلاَءِ أوّلِه وإن قَلّ ورُخْص آخِرِه وإن كثر فيرجع بنصف الثمن. وكذلك لو كان المجاح تسعة أعشار القيمة لرجع بمثله من الثمن، وإن كان أقل من الثلث في النبات لم يوضع منه شيء وإن كانت قيمته تسعة أعشار الصفقة وكذلك فيما يتفاوت طيبه مما ليس بطنا بعد بطن. المواق: ابن يونس: ووجه هذا [أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بوضع الجوائح[1]]، وذلك يقتضي أن يكون الاعتبار بما تكون فيه الجائحة وهو الثمرة لأن الثمن لا جائحة فيه، وراعى أشهب القيمة. وحاصل كلام أبي الحسن الذي عول عليه الجم الغفير أن المدونة حملها الشيوخ على خلاف ظاهرها واختلفوا في ذلك على ثلاث تأويلات، الأول: أنه يقوم الجميع يوم البيع، فيقال: ما قيمة التالف يوم البيع على أن يقبض زمن تلفه؟ وكذا يقال في البطن الثاني والثالث ما قيمتهما يوم البيع على أن يقبض كل منهما زمنه؟ الثاني: أن التقويم يوم الجائحة، فيقال: ما قيمة التالف يوم الجائحة؟ وما قيمة البطن الثاني يوم الجائحة على أن يقبض زمنه؟ وكذا

الحديث: [1] - مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، رقم الحديث 1554.

خليل وَفِي الْمُزْهِيَةِ التَّابِعَةِ لِلدَّارِ تَأْوِيلَانِ

التسهيل

وهـي مـن مُزهيَـة للـدار	تابعـةٍ توضـعُ في المختـار
لأن فيهـا لم تطـب والنفـي قـا	ئـم مـن الـذْ في السـواد أُطلقـا
فيهـا أي التـابع أرضـا تكـترى	إذا أجـيح بعـد مـا قـدْ أثمـرا
فعـلّ كـونَ ذيـن يُؤخـذان	منهـا مُـرادُه بتـأويلان

التذليل يقال في الثالث. الثالثُ كالثاني إلا أنه يؤخر تقويم ذلك حتى يوجد، فيقال: ما قيمته يوم الجائحة على أن يقبض زمنه؟ انظر الرهوني وكلام كَنون. قلت: يعين الثالث فرضها في التهذيب الذي تكلم عليه فيمن ابتاع مقثأة بمائة درهم فأجيح بطن منها ثم جنى بطنين فانقطعت. وهي من مزهية للدار تابعة توضع في المختار لأن فيها أعني المدونة لم تَطِبْ والنفيُ قائمٌ من الذ بالإسكان في السواد أطلِقا فيها أي التابع أرضا تكترى إذا أجيح بعد ما قد أثمرا فعل كونَ ذين يؤخذان منها مرادُه بتاويلانِ قال في الكافية:

والرفـع أيضـا قـد حكـوا والنصـبا	في اسـم مجـرد تـلا مـن والبـا
مثالـه بصالـحٌ ودعـنا	مـن تمرتـان فـارْوِ وَادْرِ المعنـى

قال في التوضيح متصلا بما نقلت منه عند قولي: وأفردت، وظاهر كلامه أنه لو اشترى الثمرة مفردة عن أصلها أن فيها الجائحة وإن اشتراها مع غيرها، فلو كانت تبعا كمكتري دار فيها ثمر دون الثلث فقد نص في المدونة على أنها لا جائحة فيها لكونها تبعا للكراء واختلف إذا كانت قد أزهت، فقيل: فيها الجائحة لقوله في المدونة: ولم تطب وعلى هذا اختصر ابن يونس المدونة، وقيل: لا جائحة فيها لأنه قال: ومن اكترى أرضا فيها سوادٌ قدر الثلث فأدنى فاشترطه جاز ذلك ولا جائحة في ثمره فأطلق وكلام اللخمي يأتي على الأول لأنه قال: وإن اكترى دارا فيها ثمرة فاشترطها فإن كانت لم تطب وهي الثلث فأقل فلا جائحة فيها إن سقطت وإن سلمت فأكلها ثم انهدمت الدار غرم ما ينوبها وإن كانت الثمرة قد طابت فاستثناها وهي الثلث فأكثر كانت فيها الجائحة وإن أصيب ثلثها رجع بما ينوبه واختلف إذا كان جميع الثمرة أقل من الثلث فأصيب جميعها أو الثلث فأكثرُ فقيل: فيها الجائحة كالأولى. وقيل: لا جائحة فيها لأنها تبع. والأول أحسن لأنها مشتراة وليست ملغاة. ابن يونس: جعل في الدار التبع دون الثلث، وهو لملك، وجعل في الأرض التبع الثلث وهو لابن القاسم، وهو أصل اختَلف فيه قول ملك في كراء الأرض. قال بعد ذلك: وأخذ ابن القاسم بالقول أنه الثلث فأدنى، وأخذ ابن حبيب وابن المواز بما دون الثلث. المواق: من المدونة قال ملك من اكترى دارا فيها نخلات يسيرة أقلِ من الثلث فاشترطها المكتري فأثمرت ثم أجيح ثمرها فلا جائحة فيها، أبرت في حين الكراء أو لم تؤبر طابت أو لم تطب، لأنها لا حصة لها إذا كانت تبعا

خليل وَهَلْ هِيَ مَا لاَ يُسْتَطَاعُ دَفْعُهُ كَسَمَاوِيٍّ وَجَيْشٍ أو وَّسَارِقٌ خِلاَفٌ

التسهيل وهــل هــي الــذْ لــيس للمُنــاوي بدفعــه يــدان كالســماوي
والجــيش أو وســارقٌ خــلاف ....

التذليل كمال العبد، وإن لم تكن تبعا فاشترطها المكتري فإن لم تُزْهِ فسدت الصفقة كلها، وإن أزهت جازت وفيها الجائحة. اللخمي: ومن اكترى دارا فيها ثمرة قد طابت فإن كان جميعُ الثمرة أقل من الثلث وأصيب جميعها أو ثلثها فأكثر فقيل: لا جائحة فيها لأنها تبع وقيل: فيها الجائحة وهذا أحسن لأنها مشتراةٌ وليست بملغاةٍ قلت: كذا في المطبوعة أبرت في حين الكراء أو لم تؤبر، طابت أو لم تطب. والظاهر أنه مقحم من بعض النساخ إذ ليس في التهذيب ولا في المدونة الكبرى. ولو كان فيهما ما اختلف في المزهية، ولما احتج من قال: إن فيها الجائحةَ بقولها: وفي النخل ثمرة لم تطب. وقد رجوت أن يكون المراد بالتأويلين في الأصل كون كلا القولين يفهم منها إذ لم أرهم ذكروا من تأولها على أحدهما، وإنما رأيت الاحتجاج لكل منهما بما ذكر. نعم تقدم أن ابن يونس اختصرها على الأول وهذا يستلزم أنه فهمها عليه، ولم يُذكر أن أحدا اختصرها على الثاني.

وهل هي أعني الجائحة **الذْ** بالإسكان **ليس للمناوي بدفعه يدان كالسماوي والجيش أو وسارقٌ خلاف** قال البناني: القول الأول لابن نافع، وعزاه الباجي لابن القاسم في الموازية، قال في التوضيح: وعليه الأكثر وأشار ابن عبد السلام إلى أنه المشهور انتهى والقول الثاني لابن القاسم في المدونة، وصوبه ابن يونس، واستظهره ابن رشد: قائلا: لا فرق بين فعل الآدمي وغيره في ذلك لما بقي على البائع في ذلك من حق التوفية انتهى. ابن الحاجب: قال ابن القاسم: الجائحة ما لا يستطيع دفعه لو علم به، فالسرقة ليست بجائحة، وفيها: لو أن سارقا سرقها فجائحة ابن الماجشون: الجائحة الآفة السماوية دون صنع الآدمي، وفيها: الجيش جائحة. التوضيح: أما ما لا يستطاع دفعه – أي عادة – فيدخل فيه الجيش إذ لا يستطاع دفعه بخلاف السارق، لأنه لو علم به لدفع، فإنه إنما يدخل على وجه الخفية، فالعلم مانع له من السرقة. وتبع المصنف الباجي في نسبة هذا القول لابن القاسم قال: وهو في الموازية. ونقل ابن أبي زيد عن ابن القاسم في الموازية أن السارق جائحة. واستشكل لأن السارق لو كان جائحة لكان حفظ الثمرة على بائعها كما يكون عليه سقيها. وعلى القول الأول في كلام المصنف الأكثر، وأشار ابن عبد السلام إلى أنه المشهور. وعلى أن السارق جائحة فالجيش أولى، ولذلك كان الأحسن بطريقة المصنف في الاختصار أن لا يقول: وفيها الجيش جائحة. وعلى قول ابن الماجشون، لا يكون السارق ولا الجيش جائحة. قال الشيخان وغير واحد: وإنما يكون السارق عند ابن القاسم جائحة إذا لم يعرف، وأما إن عرف فيتبعه المشتري مليًّا أو

خليل وَتَعْيِيبُهَا كَذَلِكَ وَتُوضَعُ مِنَ الْعَطَشِ وَإِنْ قَلَّتْ كَالْبُقُولِ وَالزَّعْفَرَانِ وَالرَّيْحَانِ وَالْقَرْطِ

التسهيل

.... ويستوي التعييب والإتلاف

فيوضع الذي يحط القيمه بالثلث عن قيمتها سليمه

ووضعت من عطش وإن تقل والوضع في البقول مطلقا عقل

وبالبُقول زعفرانٌ ورَقُ تُوتٍ وريحانٌ وقُرط تُلحق

التذليل معدما ويستوي التعييب والإتلاف فيوضع الذي يحط القيمه بالثلث بالإسكان عن قيمتها سليمه التوضيح. فرع فإن لم تهلك الثمرة بل تعيبت كالغبار يُعَيِّبُها والريح يسقطها قبل أن يتناهى طيبها فينقص قيمتها، ففي البيان: المشهور أن ذلك جائحة ينظر إلى ما نقص هل الثلث أم لا؟ وقال ابن شعبان، وهو أحد قولي ابن الماجشون: ليس ذلك جائحة، وإنما هو عيب والمبتاع بالخيار بين أن يتمسك أو يرد. وانظر المواق والبناني فقد لحقتني فترة الإحالة ووُضعت من عطش وإن تقل لا تنس قول ابن ملك في الكافية :

والشرط مع حذف الجواب ماض او معمول لم في النثر غير ذا أبوا

ابن الحاجب: فإن كانت من العطش وضعت كلها. التوضيح: هذا لأن السقيَ على البائع فأشبهت ما فيه حق توفية، وكذلك لو كانت بعلا، قال في المدونة: لأنه باعها على حياتها من الماء. ابن عبد السلام: وظاهر قوله: وضعت كلها، ولو كان ما نقص لا خطب له، وهو ظاهر المدونة في كتاب الجوائح، لأنه قال: يوضع عنه قليل ما هلك بسببه وكثيره. لكن لابن القاسم في كتاب الشفعة ما يوهم خلاف ذلك لأنه قال: لا بأس بشراء شرب يوم أو يومين أو شهر أو شهرين يسقي به زرعه في أرضه دون شراء أصل العين، ملك: فإن غار أصل الماء فنفد —أي نقص– قدر ثلث الشِّرب الذي ابتاع وُضع عنه كجوائح الثمار. ابن القاسم: وأنا أرى أنه مثل ما أصاب الثمرة من قِبل الماء. فيوضع عنه إن نقص شِربَه ما عليه فيه ضررٌ بَينٌ، وإن كان أقل من الثلث، إلا ما قل مما لا خطب له، فلا يوضع لذلك شيء. فانظر قوله: إلا ما قل مما لا خطب له هل هو مقصور على المشبه وحده أو عليه وعلى المشبه به؟ انتهى كلام ابن عبد السلام. وجعل ابن راشد هذا فرعا آخر، وذلك أنه لما ذكر أن جائحة العطش توضع مطلقا، قال: تنبيه إن كان الماء بعينه مشترًى أو اشتَرى منه شربا معلوما ففي المدونة لا بأس بشراء شرب، ثم ذكر الكلام السابق. وانظر المواق والوضع في البقول مطلقا عقل ابن الحاجب: وفي البقول ثالثها: كالثمر. التوضيح: هي رواية والمشهور أنها توضع جائحة البقل وإن قلت لأن غالبها من العطش ورَوَى عليُّ بنُ زيادٍ وابن أشْرَسَ عن ملك أن جائحتها لا توضع حتى تبلغ الثلث. وفي الجلاب: لا جائحة فيها قَلّتْ أو كثرت. وبالبقول زعفرانٌ ورقُ توت وريحانٌ وقُرط تُلحق

خليل وَالْقَضْبِ وَوَرَقِ التُّوتِ وَمُغَيَّبِ الأَصْلِ كَالْجَزَرِ

التسهيل
قَضْبٌ مغيّبُ أصول كالجزر كذا لدى اللخمي معْها واعتبر
من بالنهاية دعا مصنّفه في الجزر الثلْث كما ابن عرفه

التذليل قَضْب الحطاب على قول الأصل: والقرط قال في السلم الأول من التنبيهات: والقضب بفتح القاف وسكون الضاد المعجمة: الفصفصة التي تطعم للدواب وهي القت إذا كان يابسا. وقال الأصمعي إذا جفت هي القضب والقرط بضم القاف هو العشب الذي تأكله الدواب وأُراه ليس بعربي انتهى وهو بالطاء المهملة، كذا ذكره في المحكم. وأما القرظ –بفتح القاف والراء وبالظاء المعجمة– فهو الذي يدبغ به. قاله في الصحاح مُغَيَّبُ أصول كالجزر الحطاب: قال في السلم الثالث من التنبيهات والجزر بفتح الجيم والزاي: الاسفنارية ويقال لها: الجزر بكسر الجيم أيضا انتهى التوضيح: واختلف في الأصول المغيبة مثل اللِّفْت والجزَر والبصل هل هي كالبقول أم لا؟ ومذهب المدونة أنها كالبقول. وألْحَق ابن القاسم وابن المواز وابن حبيب الموز والمقاثي بالثمار، وألحق أشهب المقاثي بالبقول فيوضع القليل والكثير. اللخمي: ولا خلاف أن الجوائح توضع في المقاثي. ابن راشد: وروي عن ملك أن جائحة الموز توضع أيضا مطلقا. وألحقوا الزعفران والريْحان والقُرْط والقَضْب بالبقول وفي قصب السكر ثلاثة أقوال كالبقول، ومذهب المدونة فيه عدم القيام بالجائحة وعلله فيها بأنه إنما يباع بعد أن يطيب. واختلف في ورق التوت، فقال ابن حبيب: هو كالثمار وقال ابن القاسم في العتبية: هو كالبقول وهذا إذا كانت الآفة فيه، وأما إن كانت الآفة من غيره كما لو مات دود الحرير، فقال ابن يونس: الأشبه أنه جائحة، وشبّهه بمن اكترى حماما أو فندقا فخلا ذلك البلد ولم يجد من يسكنه فقد قال المتقدمون له أن يَنْحَلّ عن الكراء. ابن يونس: وكذلك عندي من اشترى ثمرة في بلد ثم انجلى أهله لفتنة أو نحوها فإن مصيبة ذلك من البائع، لأن المشتري إنما اشتراه لمن يبيعه منه. وانظر ما كتب المواق على قول الأصل: وتوضع من العطش وإن قلت، فقد أطال وأطاب. وكتب على قوله: كالبقول، قال ملك من اشترى شيأ من البقول السلق والبصل والجزر والفجل والكراث وشبه ذلك، فإنه يوضع قليل ما أجيح منه وكثيره. ابن المواز: اللفت والأصول المغيبة في الأرض مما لا يُدّخر، هي بمنزلة البقول. وعلى قوله: والريحان والزعفران والقرط، سحنون: أما الزعفران والريحان والبقل والقرط والقضب فإن الجوائح توضع في قليلها وكثيرها، ولا يصلح فيها المساقاة. وعلى قوله وورق التوت، تقدم قول ابن القاسم إنه كالبقل. وعلى قوله: ومغيب الأصل كالجزر، تقدم نص ابن المواز: الأصول المغيبة في الأرض بمنزلة البقول كذا لدى اللخمي معْها بالإسكان واعتَبر من بالنهاية دعا مصنِّفه هو المتيطي في الجزر الثلث بالإسكان كما ابن عرفه

خليل وَلَزِمَ الْمُشْتَرِيَ بَاقِيهَا وَإِنْ قَلَّ وَإِنِ اشْتَرَى أَجْنَاسًا فَأُجِيحَ بَعْضُهَا وُضِعَتْ إِنْ بَلَغَتْ قِيمَتُهُ ثُلثَ الْجَمِيعِ

التسهيل

حكى وعن هذا حكاه ابن الحسن	**وبهما تصحيف جوز لا يظن**
ولزم المشتريَ الباقي وإن	**قل وإن لبعض أجناسٍ تعن**
توضعْ إذا ثلث المكيلة انحطم	**وبلغت قيمته ثلث القيم**

التذليل حكى وعن هذا حكاه ابن الحسن هو محمد البناني، فقد كتب على قول الأصل: ومغيب الأصل كالجزر، جعل مغيب الأصل كالبقول، ونحوه قول المدونة: وأما جائحة البقول السلق والبصل والجزر والفجل والكراث وغيرها فيوضع قليل ما أجيح منه وكثيره. انتهى ابن عرفة: جعل الجزر والفجل من البقول، وكذا نقل اللخمي وغيره، وقال ابن عبد السلام: اختلف في الأصول المغيبة كاللفت والاسفنارية هل هي كالبقول؟ انتهى. وقال المتيطي ما نصه: وأما المقاثئ والبطيخ والباذنجان والقرع والفجل والجزر والموز والورد والياسمين والخيرى والعصفر والفول الأخضر والجلبان فحكم ذلك كله حكم الثمار يُراعى فيه الثلث. وروى محمد عن أشهب أن المقاثئ كالبقول يوضع قليلها وكثيرها. وما قدمناه أشهر، وبه القضاء انتهى منه فانظره مع ما تقدم. وأشرت بقولي وبهما تصحيف جوز لا يظن إلى استبعاد أن تكون كلمة الجزر في الأصل الجوز فتصحفت في نقل ابن عرفة أو البناني ولزم المشتري الباقي وإن قل ابن الحاجب: ويلزم المشتريَ ما بقي وإن قل بخلاف ما استحق من الطعام لدخوله عليها. التوضيح: يعني إذا بقي بعد الجائحة شيء يلزم المشتري ما ينوبه من الثمن ولو قل، بخلاف ما إذا استُحق بعض المبيع على ما تقدم. وفرق المصنف بينهما بأن الجوائح متكررة، والمشتري قد دخل عليها، فلزمه ما بقي لدخوله عليه، بخلاف الاستحقاق فإنه لندوره لم يدخل عليه وإن لبعض أجناس تعن توضعْ إذا ثلث بالإسكان المكيلة انحطم وبلغت قيمته ثلث بالإسكان القيم ابن الحاجب: فإن كانت أجناسا في عقد، فقيل: يعتبر كل جنس على حدة. وقيل: يعتبر الجميع. وقال ابن القاسم: يعتبر مصاب الجنس بالمكيلة، وينسب إلى الجميع بالقيمة، فإن فقد أحدهما فلا جائحة. التوضيح: يعني فإن اشتملت الصفقة على أصناف كتمر وتين وعنب، وأجيح جنس منها، فقال ملك في رواية ابن حبيب: كل جنس منها يعتبر على حدته بما ينوبه من الثمن. بناءً على أن العقد يتعدد بتعدد المعقود عليه، فكأنه عقد على كل جنس عقدا منفردا. والقول الثاني: أن المعتبر ثلث الجميع، فإن بلغ ما أجيح ثلث الثمن فأكثر وضع من غير اعتبار بقدر الجائحة من الثمرة. هكذا ذكر صاحب البيان هذا القول وعزاه لأشهب. وهو مبني على أن العقد لا يتعدد بتعدد المعقود عليه. وقال ابن القاسم: إن المجاح من الجنس إنما يوضع بشرطين، أحدهما: أن تكون قيمة ذلك الجنس الثلث بالنسبة إلى قيمة جميع الأجناس. الثاني: أن يكون ما أصيب ثلث مكيلته، فإن فقد أحدهما فلا يوضع. ونسبه المصنف لابن القاسم كالباجي، ونسبه ابن يونس

خليل وَأجِيحَ مِنْهُ ثلثُ مَكِيلَتِهِ وَإنْ تَنَاهَتِ الثمَرَةُ فَلاَ جَائِحَةَ كَالْقَصَبِ الْحُلْوِ وَيَابِسِ الْحَبِّ وَخُيِّرَ الْعَامِلُ فِي الْمُسَاقَاةِ

التسهيل وموت دود القز في التوت يعد	منها فللمبتاع فسخُ ما عقد
كمكتري حمام أو خان خلا	بلدُه فلم يجد مستعمِلا
وليس توضع جوائح الثمر	بعد تناهي الطيب إلا ما غبر
كيابس الحب وحلو القصب	وللمساقى إن يصب بالعطب

التذليل لابن المواز، قال عنه: وهو كقول ابن القاسم فيمن اكترى دارا فيها ثمرة قد طابت فاشترطها المكتري وهي أكثر من الثلث فذلك جائز، فإن أصيب منها أقل من ثلث الثمرة، أو كانت الثمرة كلها أقل من الثلث فلا جائحة فيها. ومقتضاه أنه لا نص لابن القاسم في عين المسئلة. وقد ذكر ابن يونس أنه طالع الأمهات في هذه المسئلة وعول عليها. والضمير في ينسب عائد على الجنس لا على المصاب منه. وموتُ دود القَز في التوت يُعد منها فللمبتاع فسخ ما عقد كمكتري حمام او بالنقل خان المصباح: والخان ما ينزله المسافرون خلا بلدُه فلم يجد مستعملا تقدم هذا في النقل عن التوضيح في التعليق على قولي: مغيب أصول كالجزر وهو فيما أحلت عليه من كلام المواق وليس توضع جوائح الثمر بعد تناهي الطيب إلا ما غبر مما يترك لبقاء نضارته على مقتضى رواية سحنون. المواق على قول الأصل: وإن تناهت الثمرة فلا جائحة، تقدم عند قوله: وبقيت لينتهي طيبها. والمتقدم له ثم هو قوله: ابن القاسم كل ما لا يباع إلا بعد يبسه من الحبوب من قمح أو شعير أو حب فجل الزيت فلا جائحة في ذلك وهو بمنزلة ما باعه في الأنادر. وما بيع من ثمر نخل وعنب وغيره بعد أن يبس فصار تمرا أو زبيبا فلا جائحة فيه. ولو اشترى ذلك حين الزهو ثم أجيح بعد إمكان جذاذه وتيبيسه فلا جائحة فيه وكأنك ابتعتها بعد إمكان الجذاذ، قال سحنون: إذا تناهى العنب المشترى وآن قطافه حتى لا يتركُه تاركه إلا لسوق يرجوها أو لشغل يعرض له فلا جائحة فيه، ولا سقي على بائعه بخلاف النخل، السقيُ على البائع حتى ييبس التمر والجائحة، فإذا يبس سقطت الجائحة والسقي عنه. قال ابن حبيب: وكذلك الزيتون إذا بلغ من الطياب المقدار الذي يمكن فيه جمعه كله فلا جائحة فيه كيابس الحب تقدم آنفا وحُلو القصَب المواق: من المدونة: لا توضع في القصب الحلو جائحة إذ لا يجوز بيعه حتى يطيب ويمكن قطعه وليس ببُطونٍ قال سحنون وقد قال ابن القاسم: توضع جائحة القصب الحلو. وهو أحسن. ابن يونس والقولٌ أن في البقول وقصب السكر الجائحة إذا بلغت الثلث هو القياس لأنه يحتاج إلى السقي وهو يجمع شيأ فشيأ كالثمار. قال ابن حبيب وجائحة القصب غير الحلو توضع إذا بلغت الثلث وللمساقَى إن يُصَب بالعطب

خليل: بَيْنَ سَقْيِ الْجَمِيعِ أَوْ تَرْكِهِ إنْ أُجِيحَ الثلثُ فَأَكْثَرُ وَمُسْتَثْنًى مِنَ الثَّمَرَةِ تُجَاحُ بِمَا يُوضَعُ يَضَعُ عَنْ مُشْتَرِيهِ بِقَدْرِهِ

التسهيل:

ثلثٌ مشاعٌ تركُها أو سقيُ كُلْ ... وإن يك المجاح ثلثين يصل
خير مطلقا وبائع الثمر ... مستثنيا كيلا كخمسة عشر
وسقا إذا أجيح بالذْ يوضع ... عن مشتريه قدْرَ ذاك يضع

التذليل: ثلث بالإسكان مشاعٌ تركُها أو سقيُ كل وإن يك المجاح من باب فإن لم تك المرآة ثلثين بالإسكان يصل خير مطلقا كان شائعا أو معينا. قاله عبد الباقي وسكت عنه البناني المواق: المتيطي: إن أجيحت ثمرة المساقاة فهما شريكان في النماء والنقص وليس للعامل أن يخرج رواه أشهب عن ملك. وروى غيره أنه إن بلغت الجائحة الثلث كان له أن يسقي الحائط كله أو يخرج، فإن خرج فلا شيء له من علاجه ولا نفقته. وهذا كله إن كانت الجائحة شائعة في الثمرة كلها، فأما إن أجيحت جهة واحدة وأخرى سالمة فإنه تلزمه مساقاة السالمة إذا كانت المجاحة يسيرةً الثلث فأقل. قاله محمد. انتهى نقل المتيطي بنصه. ومن ابن يونس: من المدونة: قال ملك: من أخذ نخلا مساقاة فلما عمل أصابت الثمرة جائحة فأسقطتها فذلك جائحة وتوضع عنه. وحفظ سعد عن ملك أنه إن أجيح دون الثلث لم يوضع عنه سقي شيء من الحائط ولزمه عمل الحائط كله، وإن كانت الجائحة الثلث فأكثر خير، فإن شاء سقى جميع الحائط، وإن شاء ترك جميعه. قال ابن المواز: هذا إن كانت الجائحة شائعة في الحائط فأما إن كانت في ناحية منه فأجيحت فلا سقي عليه فيها، ويسقي السالم وحده ما لم يكن السالم يسيرا جدا الثلث فدون؛ قال: وإن كانت الجائحة شائعة فاختار أن يوضع عنه سقيِ الحائط فلا شيء له فيما تقدم من علاجه وقيامه ونفقته وبائع الثمر مستثنيا كيلا كخمسة عشر وسْقًا إذا أجيح بالذْ بالإسكان يوضع عن مشتريه قدر ذاك يضع الحطاب على قول الأصل: ومستثني كيل من الثمرة تجاح بما يوضع يضع عن مشتريه بقدره، يعني أن من باع ثمرة واستثنى منها كيلا معلوما ولا بد أن يكون الثلث فأقل، كما تقدم في أول البيوع فأجيحت بما يوضع أي بالثلث فأكثر فلا خلاف أنه يُحَط عن المشتري مقابلُ المُجاح من الثمن. واختُلف هل يحط من الكيل المستثنى بقدر ما أجيح وهو رواية ابن القاسم وأشهب وابن عبد الحكم عن ملك، وبها قال ابن القاسم وأصبغ وروى ابن وهب أنه لا يحط من الكيل المستثنى شيء. ومشى المؤلف على الرواية الأولى، وبها صدّر ابن الحاجب، وعطف الثانية بقيل. وإلى ذلك أشار المصنف بقوله: يضع عن مشتريه يعني أنه يوضع من الكيل المستثنى بقدر ما أجيح. فتأمله والله أعلم. واحترز بقوله: تجاح بما يوضع مما لو أجيح دون الثلث فإنه لا يوضع من المستثنى شيء. ويأخذ البائع جميع ما استثنى قاله في التوضيح. قلت: قال في التوضيح بعد ذكره الرواية الثانية: قال في البيان: وهي على أن المستثنى مبقى لأنه على هذا القول إنما باع من حائطه ما بقي بعد ما استثنى لأن الذي استثناه أبقاه على ملكه لنفسه لم يبعه.

خليل فصل إنِ اخْتَلَفَ الْمُتَبَايِعَانِ فِي جِنْسِ الثمَنِ أَوْ نَوْعِهِ حَلَفَا وَفُسِخَ

فصل التسهيل إن اختلافُ المتبايعَين عن في عوض من مثمن أو من ثمن في جنسه أو نوْعه يأتَليا ويُفسخِ البيعُ ....

التذليل فصل في اختلاف المتبايعين. الحطاب: تكلم في المدونة على مسائله في السلم الثاني وتضمين الصُنّاع والخيار وتكلم على بعض مسائله في غير ذلك. إن اختلاف المتبايعَين عن في عوض من مُثْمن أو من ثمن في جنسه أو نوعه يأتليَا ويُفسخ البيع ابن الحاجب: وإذا اختلف المتبايعان في جنس الثمن تحالفا وتفاسخا اتفاقا. التوضيح: يدخل تحت لفظ المتبايعان كل متبايعين بنقد أو نسيئة سلما أو غيره. والأصل فيه ما رواه ملك أنه بلغه أن عبد الله بن مسعود كان يحدث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: [أيُّما بيِّعيْن تبايعا فالقول قول البائع أو يترادَّان[1]]. وذكر أبو عمر أنه مشهورٌ أصلٌ عند جماعة العلماء تلّقوه بالقبول، وبنوا عليه كثيرا من الفروع، قد اشتهر عندهم بالحجاز والعراق شهرة يستغني بها عن الإسناد، كما اشتهر حديث [لا وصية لوارث[2]]. وليس في الحديث ذكر التحالف إلا أن أهل العلم أوّلوه على ذلك وحكى المصنف وغيره الاتفاق على التحالف والتفاسخ. يعني أنه ليس قول أحدهما أولى من قول الآخر، ولم يُقر البائع بإخراج سلعته بما قال المشتري جملة ولا تفصيلا. بعض الشيوخ: وحكى ابن حبيب وغيره عن ابن القاسم في الكراء أن القول قول الساكن إن أشبه، فيخرج عليه قول في البيع أن يكون القول قول المشتري مع الفوات. وخرج عبد الحميد قولا بأن يكون القول للبائع مما في المدونة فيمن صبغ ثوبا أسود فادعى ربه أنه عقد معه على أن يصبغه أحمر، أن القول قول الصباغ، مع اختلافهما في الجنس، لأن الصباغ يدَّعي أنه باعه بنِيله ورب الثوب يَدّعي أنه اشترى عُصْفُرا. وفرق المازري بأن صاحب الثوب لما دفع ثوبه إليه فكأنه ائتمنه عليه. وبأن صاحب الثوب يدّعي على الصباغ تَعَدّيًا يوجب عليه تعمير ذمته بقيمة الثوب، والأصل عدمه. وفي نسخة باعه سوادا بدل باعه بنيله وصرحت بالمثمن لقول الحطاب في قول الأصل: إن اختلفا في جنس الثمن يريد أو المثمون، قال ابن عرفة: إن اختلفا في جنس أحد العوضين كتمر وبر تحالفا وتفاسخا. وزدت اختلافهما في النوع لقول ابن الحاجب: وفي نوعه كذلك، وقيل: كمقدار الثمن. التوضيح: أي إن اختلفا في نوع الثمن، فقال البائع: بعتك بقمح، وقال الآخر بشعير فالمشهور أنهما يتحالفان ويتفاسخان، قال في الجواهر: وقيل: يجري مجرى الاختلاف في قدر الثمن، وهذا هو القول الثاني في كلام المصنف. اللخمي: وذهب ابن الماجشون إلى أنهما لا يتحالفان لأنهما اتفقا على جنس واحد واختلفا في جودته. ابن عبد السلام: ويحتمل أن يريد المصنف ما لو ادعى أحدهما سمراء والآخر محمولة، فقال ابن حبيب: هو كما لو ادعى أحدهما جيدا والآخر رَديًا وكما لو اختلفا في القدر، وذهب فضلُ بن مسلمة إلى التحالف والتفاسخ فحمله بعضهم على أنهما عنده كالجنسين وبعضهم على أنهما كالجنس الواحد، إلا أنه على التحالف والتفاسخ مطلقا. ولو

الحديث:

[1] - مالك في الموطأ، كتاب البيوع = باب بيع الخيار، رقم الحديث 80، ولفظه أيما بيعين تبايعا فالقول ما قال البائع.

[2] - إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث. أبو داوود في سننه، كتاب الوصايا، رقم الحديث 2870، والترمذي في سننه، رقم الحديث 2121.

خليل وَرَدَّ مَعَ الْفَوَاتِ قِيمَتَهَا يَوْمَ بَيْعِهَا وَفِي قَدْرِهِ كَمَثْمُونِهِ أَوْ قَدْرِ أَجَلٍ

التسهيل

....	.... وفي الفـــوت اقضـــيا
بقيمـــة في يـــومِ بَيـــعٍ وكـــذا الـــ	ـخُلْفُ الـذي حـال القيام قـد حصـل
في قـــدر او صـــفةٍ او أصـــلِ أجـــل	أو قدرِهِ لا الانتهاء........

التذليل كان السلم أو البيع بالنقد بالخيل فقال أحدهما العقد على ذُكران، وقال الآخر بل على إناث فرده المازري للاختلاف في الجنس لتباين الأغراض لأن الإناث تراد للنسل، قال: بخلاف ما لو كان الاختلاف في ذُكْرَان البغال وإناثها فإن ذلك راجع إلى الاختلاف في الصفة لأن إناث البغال لا تراد للنسل. المواق بعد أن ذكر عن ابن الحاجب ما صدر به في الاختلاف في النوع، ومن المدونة: قال ملك: إن اختلفا في النوع فقال هذا سلفتك في حنطة وقال هذا في شعير، أو قال هذا في فرس وقال هذا في حمار تحالفا وتفاسخا وإن بعد محِل الأجل، ويرد إلى المبتاع رأس ماله. قال ابن القاسم: وشأن اختلافهما في السلم في الجنسين بمنزلة من ابتاع جارية فقال البائع: بعتها بحنطة، وقال المبتاع: بشعير، فإنهما يتحالفان ويترادّان إن لم تفت **وفي الفوت اقضيا بقيمة في يومِ بَيعٍ** المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: فإن فاتت الجارية عند المبتاع أدى قيمتها يوم قبضها لأنه لو باعها أو اعْوَرّت أو نقصت ضمنها فله نماؤها وعليه نقصانها قال أبو محمد: قوله: يوم قبضها يعني يوم باعها لأنه بيع صحيح. ابن يونس: قول أبي محمد صواب. البناني على قول الزرقاني عن بعضهم: ينبغي أن يقال: يوم ضمنها المشتري عبارة المصنف هي المطابقة لما قاله أبو محمد وابن عبد الرحمن وصوبه ابن يونس كما في المواق، لكن تعليل المدونة يدل على أن المعنى ضمان المشتري لقولها فإن فاتت عند المبتاع أدى قيمتها يوم قبضها، لأنه لو باعها أو اعورت عنده أو نقصت ضمنها، فله نماؤها وعليه نقصها يوم قبضها لأنه كان ضامنا لها انتهى وقول ابن يونس: قال أبو محمد: يعني يوم باعها لأنه بيع صحيح، وهو صواب انتهى إنما قصد الرد على ابن شبلون الذي جعله فاسدا **وكذا الخلْفُ الذي حال القيام قد حصل في قدر** او بالنقل صفة فالاختلاف فيها كالاختلاف فيه، كما تقدمت الإشارة إليه في كلام التوضيح او بالنقل أصل **أجل أو قدره لا الانتهاء** فسيأتي. الحطاب: واعلم أن الاختلاف في الأجل على ثلاثة أوجه، الأول: أن يختلفا في أصل الأجل فيدعيَ البائع الحلول ويدعيَ المشتري التأجيل. الثاني: أن يتفقا على التأجيل ويختلفا في قدر الأجل. الثالث: أن يتفقا على التأجيل وعلى قدر الأجل ويختلفا في حلوله. أما المسئلة الأولى فلم يذكرها المصنف وذكر الثانية والثالثة، فالثانية هي قوله في هذه القولة: أو قدر أجل. والثالثة: هي قوله بعد هذا وإن اختلفا في انتهاء الأجل فالقول لمنكر التقضي. وذكر في كتاب تضمين الصناع من المدونة الثلاث، وذكر أن حكم المسئلة الأولى والثانية إذا كانت السلعةُ قائمةً سواءٌ، وهو أنهما يتحالفان

خليل أَوْ رَهْنٍ أَوْ حَمِيلٍ حَلَفَا وَفُسِخَ

التسهيل .... أو حصل

في أصل رهنٍ أو حميل................. ....

التذليل ويتفاسخان وأما إذا فاتت السلعة بحوالة سوق فأعلى فالقول في المسئلة الأولى قول البائع، لأن المشتري مدعِي الأجل، وفي الثانية قول المشتري يريد إذا ادعى ما يشبه كما يفهم من كلام السلم الثاني. وأما المسئلة الثالثة فذكر في تضمين الصناع أن القول قول المبتاع، وهو موافق لقول المصنف: فالقول لمنكر التقضي أو حصل في أصل رهن أو حميل المواق على قول الأصل: وفي قدره كمثمونه أو قدر أجل أو رهن أو حميل حلفا وفسخ، أما اختلافهما في قدر الثمن ففي المنتقى: إن اختلفا في الثمن قبل قبض السلعة، فقال البائع: بعشرة، وقال المشتري: بخمسة بدئ البائع فقيل: إن أبيت ما قال المبتاع فاحلف أنك بعتها منه بعشرة فإن حلف قيل للمبتاع: إن أبيت ما قال البائع فاحلف أنك اشتريتها منه بخمسة فإن حلف لم يلزم أحدهما ما حلف عليه الآخر. وأما إن اختلفا بعد قبض السلعة وقبل فوتها، فروى أشهب، وابن القاسم عن ملك أنهما يتحالفان ويتفاسخان. قال ابن القاسم في الموازية سواءٌ نقد الثمن أو لم ينقده، وأما إن فاتت السلعة بزيادة أو نقص أو حوالة سوق، فروى ابن القاسم عن ملك أن القول قول المبتاع وروى أشهب أنهما يتحالفان. وأما اختلافهما في المثمون، فقد تقدم قول المدونة في السلم، إن قال هذا: في فرس وهذا في حمار تحالفا وتفاسخا قلت: وقدمت ذكره. عاد كلام المواق: وأما اختلافهما في قدر الأجل، فقال ابن رشد: إذا اختلفا في أجل الثمن واتفقا على عدده، ففي ذلك سبعة أقوال، المشهور عن ابن القاسم: أنهما يتحالفان ويتفاسخان، وإن قبض المبتاع السلعة ما لم تفت فإن فاتت كان القول قول البائع إذا لم يقر بأجل والقول قول المبتاع إذا تقاررا على الأجل واختلفا فيه، انظر تضمين الصناع من المدونة. قلت كذا في المطبوعة بالفك في تقارا. عاد كلامه: وأما اختلافهما في الرهن والحميل، فقال المازري: قول بعض أصحابنا: كل ما يؤدي إلى الاختلاف في الثمن فهو كالاختلاف فيه كاختلافهما في رهن أو حميل، صحيح. انظر ابن عرفة. انتهى نقل المواق. ابن الحاجب: وإذا اختلفا في مقدار الثمن فأربعٌ، ابن وهب يتحالفان ويتفاسخان ما لم يقبض المشتري السلعة، فيصدق مع يمينه لليد. ابن وهب أيضا: ما لم يبن بها للبينونة. المدونة: ما لم تفت في يد المشتري للفوات. أشهب مطلقا وإن فاتت فالقيمة. واختاره المازري. التوضيح: أي فأربع روايات، ولذلك أسقط التاء، وتصوُّر الأولى واضحٌ، وتبع المصنف في نسبتها لملك ابن شأس. ابن عبد السلام: وقد حكاها غير واحد، وهو خلاف ما ذكره ابن أبي زيد والباجي وسند عن ابن المواز أن ملكا لم يختلف قوله قبل التفرق أنهما يتفاسخان ويترادان. وقوله: فيصدق مع يمينه لليد، قال في الرواية: إلا أن يدعِيَ ما لا يشبه. وكذلك تصوُّر الثانية ظاهرٌ. ثم قال في التوضيح: وما في المدونة المشهور. ثم قال زاد في المدونة إذا أتى المشتري بما يشبه من

خليل إنْ حُكِمَ بِهِ

التسهيل .... إن حُكِـــــــم به..................................

التذليل الثمن. قال في تضمين الصناع منها: وثبت مَلِكٌ على هذا. زاد في الواضحة: وما علمت أحدا اختلف قوله فيه من أصحابه المدنيين. والرواية الرابعة المازريُّ: بها كان يفتي شيخنا وأفتي أنا، وهو معنى قوله: واختاره المازري، لعموم الحديث في قوله: يتحالفان ويتفاسخان. ابن بشير: وحكى بعضهم عن كتاب ابن حبيب قولا خامسا: أن القول قول المشتري ولم يوجد فيه. وتقييده في المدونة الفوات بيد المشتري مفهومه أنها لو فاتت في يد البائع لم يكن القولُ قوله. ووقع لابن القصار ما يقتضي أن القول قول المشتري فإنه سوى بين فواتها بيده أو بيد البائع في أن ضمانها منه. وللقاضي إسمعيل أنهما يتحالفان. وخرج الأصحاب ما إذا فاتت بيد البائع على اختلاف قول ملك في المحبوسة في الثمن، فإن قلنا: ضمانها من البائع لا يكون القول قول المشتري إذ لا غرامة عليه، وإن قلنا: ضمانها من المشتري تَرجح قوله كما لو كانت في يده. قال: ويعرض هنا بحثٌ آخرُ وهو أنّ المشتري الذي صار راهنا لا يصدق في مبلغ الدين إذا ادعى أقل من قيمة الرهن، والمرتهن لا يعمر ذمة الراهن بما لم يُقِرّ أنه رَهَنَ به وإنما له حبس السلعة والرهن شاهدٌ على نفسه لا على الذمة على مشهور المذهب. فإن كان المبيع جارية وحدث بها في أيام احتباسها عورٌ وهو ربع قيمتها صار هذا الربع قد فات بيد المشتري فيصدق في مقدار ثمنها كما يصدق في ثمن سلعة جميعها في يده، ويتحالفان في ثلاثة أرباع الجارية التي بقيت منها، ويقع فيها التفاسخ، فيحلف المشتري لينفي عن ذمته ما يطلبه البائع منه، ويحلف البائع لئلا يؤخذ من يده الرهن بما لم يقر به مما هو مصدق في كون الرهن ليس برهن فيما هو أقل منه. وإلى تصديق المشتري في ثمن ما فات والتحالف فيما لم يفت ذهب ابن عبدوس. ويدل على اعتباره ما رواه ابن ماجه من حديث ابن مسعود قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: [إذا اختلف المتبايعان وليس بينهما بينة والمبيع قائم بعينه فالقول قول البائع أو يترادّان البيع[1]]. ومفهومه إن لم تكن قائمة لم يترادا فينتفي التحالف إن حُكِم به ابن الحاجب: وإذا حلفا افتقر إلى الفسخ، خلافا لسحنون وثمرته أن يرضى أحدهما بقول الآخر. المواق: ابن عرفة في هذا طريقان: قال ابن عبد الحكم إذا تحالفا ثم شاء البائع أن يُلزم المشتري بما حلف عليه المشتري فذلك له، وإن شاء فسخ البيع. وقال سحنون: بتمام التحالف ينتقض البيع كاللعان. قال ابن رشد: وهو ظاهر ما في كتاب الشفعة من المدونة. قال: وقيل: إنه لا ينفسخ حتى يفسخه الحاكم بينهما، وهو مذهب ابن القاسم في كتاب السلم الثاني من المدونة. من رسم الصبرة من سماع عيسى من جامع البيوع. انتهى كلام المواق. التوضيح على قول ابن الحاجب: وإذا حلفا افتقر إلى الفسخ خلافا لسحنون، قال في المدونة: إذا تحالفا ولم يحكم بالفسخ فللمشتري قبولها.

الحديث: [1] - إذا اختلف البيعان وليس بينهما بينة والبيع قائم بعينه فالقول ما قال البائع أو يترادان البيع. ابن ماجه في سننه، كتاب التجارات، رقم الحديث 2186.

خليل ظَاهِرًا وَبَاطِنًا

التسهيل .... وظـــاهرا وباطنـــا يـــتم ....
وهـــل ولـــو لظـــالم والمرتضـــى في ذا الـــذي في الصـــلح يـــأتي والقضـــا

التذييل وقال سحنون: بل بنفس التحالف ينفسخ العقد كاللعان. وذكر بعضهم ثالثا وهو بقاء العقد بينهما إلى أن يفسخاه بتراضيهما. ابن عبد السلام: ولا ينبغي أن يعد ثالثا ولا ينبغي أن يختلف فيه إذا تراضيا فهو كحكم الحاكم أو أشدُّ. وهو ظاهر من كتاب الإجارات. وقيل: إن كان تحالفهما بأمر الحاكم لم ينفسخ البيع حتى يفسخه الحاكم، وإن كان بتراضيهما وقع الفسخ بمجرد أيمانهما. وقيل بعكس هذه التفرقة. ورفع عبد الحميد الخلاف بين الأولين فحمل الأول على أن يمينهما كانت لنفي الريبة عن أنفسهما وصدقهما في دعواهما، والثانيَ أن يمينهما كانت لينفسخ البيع بينهما. وكتب على قوله: وثمرته أن يرضى أحدهما بقول الآخر، أي وثمرة الخلاف، وتصوره ظاهر. وذكر الباجي ثالثا: أن للمبتاع أن يلزم البائع بما قال دون العكس وحمل المدونة عليه لقوله فيها: إلا أن يشاء المبتاع. وظاهرا وباطنا يتم وهل ولو لظالم والمرتضى في ذا الذي في الصلح يأتي والقضا ابن الحاجب: وينفسخ ظاهرا وباطنا على الأصح، التوضيح: أي إذا قلنا بالفسخ بالحكم أو بالتحالف فاختلف هل ينفسخ العقد في الظاهر والباطن و يأثم الظالم منهما، أو في الظاهر خاصة وهو في نفس الأمر منعقد على ما ادعاه المحق؟ وما صححه المصنف ذكره سند أنه ظاهر المذهب، ورُجّح الثاني بأنّ أصل المذهب أن حكم الحاكم لا يحل حراما، وسيأتي بيان ذلك في الأقضية. وأجيب بأن مسئلة البيع قد أوجب النبي صلى الله عليه وسلم فيها رد المبيع، ورَدُّ المبيع يوجب انتقاضه. وفيه نظر لأن النبي صلى الله عليه وسلم إنما ردها في الظاهر. فرع إذا بنينا على أنه إنما ينفسخ في الظاهر فمن حجة البائع أن يبيع السلعة لأنه يقول: لي في ذمة المشتري دينٌ منعني منه وقد عثرت على سلعة له ولا يمكن أخذها من ديني إلا بعد بيعها فإن ساوت مثل الثمن فلا كلام، وإن ساوت أقل بقي باقي الثمن دينا له عليه، وإن ساوت أكثر رد الفضلة. وبين أصحاب الشافعي اختلاف هل يبيع ذلك بنفسه لأجل تعذر الرفع للحاكم في مثل هذا أو يتولى الحاكم البيع؟ والأشبه بظاهر مذهبنا رفعه للحاكم يتولى البيع عليه. قاله المازري. ابن عبد السلام: والذي أفهم أنا من قواعد مذهبنا أنه لا يلزمه ذلك بل له أن يتولى البيع بنفسه. وفيه على قول ابن الحاجب: وثمرته حل الوطء وغيره، أي فعلى الأصح يحل للبائع الانتفاع بالمبيع وطأ أو غيره، ولا يحل ذلك على القول الآخر لأنه على ملك المشتري إما بما ادعاه هو أو بما ادعاه البائع، وإنما بقي له دين في ذمة المشتري. البناني بعد أن نقل قول التوضيح: ما صححه المصنف ذكر سند أنه ظاهر المذهب ورجح الثاني بأن أصل المذهب أن حكم الحاكم لا يحل حراما، وذكر المازري القولين وزاد ثالثا لبعض الشافعية: إن كان البائع مظلوما فسخ ظاهرا وباطنا ليصح تصرفه في المبيع بالوطء وغيره، وإن كان ظالما فسخ ظاهرا فقط، لأنه

خليل كَتَنَاكُلِهِمَا وَصُدِّقَ

التسهيل وكالتحــــالف لشـــيخ العُتقـــا تناكـــلٌ والثـــانِي الأَلُّ صـــدقا
لابـــن حبيـــب.................. ....

التذليل حينئذ غاصب للمبيع. وفي نوازل القضاء من المعيار: وسئل ابن أبي زيد عمن باع جارية من رجل فأنكره المشتري هل يحل له وطؤها؟ فأجاب: إذا لم يجد عليه بينة بالشراء فليحلفه ويبرأ ويعد منه ذلك كتسليمها بالثمن للبائع، ويحل له وطؤها إن رضي بقبولها، وإن لم يقبله فلْيَبِعْها على هذا التسليم ويُشهدْ عدلين أنه إنما باعها على ذلك، ويقبض ثمنها الذي باع به أولا، ويوقف ما زاد عليه، فمتى أقر المشتري الأول فهو له ورأيت لسحنون في كتاب ابنه أنها لا تحل للبائع، وإنما ذلك إذا لم يرض بقبولها انتهى قال الشيخ أبو علي وبه تفهم ما أشكل والداءَ الذي أعضل وأن صاحب القول المفصِّل هو الذي أصاب المَفْصِل. انتهى ثم قال البناني: وفي الصحيحين عن النبي صلى الله عليه وسلم: [إنما أنا بشر مثلكم وإنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم أن يكون ألحنَ بحجته من بعض فأقضي له على نحو ما أسمع فمن قضيت له من حق أخيه شيأ فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من نار[1]] انتهى. كنون تبع المصنف تصحيح ابن الحاجب، وحكى ابن شأس وابن عرفة القولين ولم يرجحا شيأ، وكل من القولين على إطلاقه مشكل كما أشار له أبو علي، والظاهر كما قال العلامة ابن زكري والتودي وغيرهما هو القول بالتفصيل فكأنه توفيق بين القولين وهو المتعين لحديث الصحيحين والموطإ إنما أنا بشر إلى آخره. قال الباجي: هو إقرار منه صلى الله عليه وسلم بصفة البشرية وأنه لا يعلم من باطن الأمور ولا يطلع من الغيوب إلا على ما أطلعه عليه تبارك وتعلى. واللحَن بفتح الحاء الفطنة، وبسكونها الخطأ في القول. والمعنى أعلم بمواقع الحجج وأهدى إلى إيراد ما يحتاج إليه. وقول محمد البناني: وفي نوازل القضاء إلى آخره أشار به إلى أن المشتري وإن كان ظالما فلا بد من اعتبار قيد زائد لصحة تصرف مظلومه فتأمله. ثم قال: والحاصل أن الحكم بالفسخ إنما هو لأجل إنكار المبطل منهما وعجز المحق عن الإثبات فهو من باب لا أحَلَّ حرامًا. وما قيل من أنه عليه الصلاة والسلام قد أوجب رد البيع وهو يوجب انتقاضه فجوابه أنه إنما رده ظاهرا فقط كما أفاده الحديث المتقدم. قلت: تقدم نحوُ هذا عن التوضيح **وكالتحالف لشيخ العتقا تناكُلٌ والثاني الألُّ** بالنقل **صَدّقا لابن حبيب** المواق: قال ابن القاسم: إن حلفا ترادا وإن نكلا ترادا لأنهما استويا في الحال، كما لو حلفا لأنه ليس أحدهما أرجح من الآخر. ابن الحاجب: فإن تناكلا فقال ابن القاسم: يفسخ كما إذا تحالفا. وقال ابن حبيب بما قال البائع. بناء على أن تقديمه أولى أو واجبٌ. التوضيح: أي إذا نكل كل واحد عن اليمين فقال ابن القاسم في الموازية ينقض البيع كما ينقض إذا تحالفا لاستوائهما وذكره في المدونة عن شريح قاضي علي بن أبي طالب رضي الله عنه. وقال ابن حبيب: يمضي البيع بما ادعاه البائع. ابن يونس: ووجهه أن البائع أقوى سببا لأنه المبدأ

الحديث [1] - إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض وأقضى له على نحو ما أسمع فمن قضيت له من حق أخيه شيئا فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار. البخاري في صحيحه، كتاب الحيل، رقم الحديث 6967. ومسلم في صحيحه، كتاب الأقضية، رقم الحديث 1713.

خليل مُشْتَرٍ ادَّعَى الأَشْبَهَ وَحَلَفَ إنْ فَاتَ وَمِنْهُ تَجَاهُلُ الثَّمَنِ وَإن مِّنْ وَارِثٍ

التسهيل

.... ولمن قد ائتلى	منفردا يقضى على من نكلا
وباليمين في الفوات ينتهى	لما يقول المشتري إن أشبها
أشبه أم لا بائع في المعتمد	فبائع بها إذا به انفرد
وكالفوات اجعل تجاهل الثمن	في ذا وإن من وارث فالشأن أن
يحلف مبتاع فبائع تجا	هَلا ووارثوهما ذا المنهجا
ينتهجون فيرد المشترى	ما قام والقيمة إن فوتٌ عرا

التذليل باليمين، والأصل في كل من كان القول قوله فنكل عن اليمين أن يحلف الآخر ويكون الأمر على ما قال، فإن نكل كان الأمر على ما قاله الأول انتهى. وفرق بأن يمين المدعى عليه تسقط دعوى المدعي ونكوله عنها يوجب يمين المدعي فإن نكل المدعي ترجح قول المدعى عليه ولا يحتاج إلى يمين لأنه نكل عنها أولاً بخلاف يمين البائع فإنها لا تسقط دعوى المشتري، بل يبقى مطلوبا باليمين مثل ما كان البائع مطلوبا فلا يلزم من نكوله بعد نكول البائع أن تترجح دعوى البائع عليه. وذكر عبد الوهاب قولا آخر: أن القول إذا تناكلا قول المشتري بناء على أنه المتقدم باليمين. وبنى المصنف تبعا لابن بشير وابن شأس قول ابن القاسم على أن تقديم البائع أولى وقول ابن حبيب على أنه واجب، وفيه نظر فإنا نمنع استلزام الوجوب لقبول قول البائع ونمنع استلزام الأولوية للفسخ **ولمن قد ائتلى منفردًا يُقضى على من نكلا** قاله الزرقاني وسكت البناني وهو ظاهر **وباليمين في الفوات يُنتهى لما يقول المشتري إن أشبها أشبه أم لا بائع في المعتمد** البناني على قول الأصل: وصدق مشتر ادعى الأشبه، ادعى الشارح أن لفظ مشتر تصحيف وأن الصواب وصدق من ادعى الأشبه، وتبعه الحطاب قائلا: يعني أن محل التحالف والتفاسخ إذا ادعيا معا ما لا يشبه أو ادعيا معا ما يشبه، أما إن ادعى أحدهما ما يشبه فإنه يصدق بشرط الحلف والفوات انتهى. وهو غير صواب، بل مشهور المذهب أن المشتري مصدق إذا أشبه قوله سواءٌ أشبه البائع أم لا، كما أفاده لفظ مشتر، وقرره الزرقاني وهو الذي نص عليه في المدونة والمازري ونقله ابن عرفة ومثله لأبي الحسن. انظر مصطفى **فبائع بها أعني اليمين إذا به أعني الشبه انفرد** قاله الزرقاني وسكت البناني ونحوه قول ملك فيها: فإن تبين كذبه حلف البائع إن ادعى ما يشبه. انظر المواق **وكالفوات اجعل تجاهل الثمن في ذا وإن من وارث فالشأن أن يحلف مبتاع فبائع تجاهَلا ووارثوهما ذا المنهجا ينتهجون ويرد المشترى ما قام والقيمة إن فوت عرا** المواق: من المدونة: قال ملك: إن مات المتبايعان فورثتهما في الفوت وغيره مكانهما إن ادعوا معرفة الثمن، فإن تجاهل ورثتاهما الثمن وتصادقا في البيع حلف

خليل ....

التسهيل
وفي انتفا الشبه في الفوت التقا سُمُ وبالقيمة يَمضِي مطلقا
مُقوّما أوْ لاَ والاَتي في السلم كذا فذي كالسلم الوسط ثم

التذليل
ورثة المُبتاع أنهم لا يعلمون بما ابتاعها به أبوهم ثم يحلف ورثة البائع أنهم لا يعلمون بما باعها به أبوهم ثم ترد فإن فاتت بتغير سوق فأعلى لزمت ورثة المبتاع بقيمتها في ماله. ابن يونس: إنما بُدِّئ ورثة المبتاع باليمين إذا تجاهل الجميعُ الثمن لأن مجهلة الثمن عندهم كالفوات فأشبه أن لو فاتت في أيديهم فلذلك بُدِّئوا باليمين. وكذلك لو تجاهل المتبايعان أنفسهما الثمن لبدئ المبتاع باليمين، لا فرق بين المتبايعين أنفسهما ولا بين ورثتهما وإنما العلة في تبدئتهم أن مجهلة الثمن كالفوت. انظر ابن عرفة. كذا في المطبوعة ولا بين ورثتهما فإن صح النقل فهو من باب ﴿ولا الظلمت ولا النور ولا الظل ولا الحرور﴾ الآية. البناني: قال مصطفى ونحوه – يعني ما لابن يونس– لعبد الحق وكأن ابن عرفة لم يقف على ذلك فنقل نحوه عن ابن عبد السلام واعترضه. انتهى واعتراضُ ابن عرفة عليه هو قوله: قول ابن عبد السلام: مجهلة الثمن فوتٌ، يُرَدُّ بأنه لو كان فوتا لما ردت السلعة، وقد قال فيها: إن حلف ورثة المبتاع حلف ورثة البائع وردت السلعة وفي انتفا بالقصر للوزن الشبه منهما في الفوت التقاسُمُ وبالقيمة يمضي مطلقا مقوَّمًا أوْ لا والاَتي بالنقل في السلم كذا فذي كالسلم الوسط ثم عبد الباقي: فإن لم يشبه واحد تحالفا ومضى بالقيمة في المقوم والمثلي إلا السلم فسلم وسطٌ كما يأتي خلافا لقول ابن غازي ما للمصنف في السلم يجري هنا أيضا. البناني: بل ما لابن غازي صواب فإنه لما قال ابن المواز في السلم عن ابن القاسم: فإن ادعيا جميعا ما لا يشبه حملا على سلم الناس يوم السلم إليه، قال ابن يونس بعده: هو كقول بائع الجارية: بعتها بحنطة وقال المبتاع بشعير، إنهما يتحالفان إن لم تفت السلعة، فإن فاتت كان على المبتاع قيمتها، فحملُهما على سلم الناس يشبه إلزامه قيمة الجارية انتهى نقله أبو الحسن. كَنون: قول الزرقاني فإن لم يُشْبِهْ واحِدٌ تحالفا إلى آخره نحوه في المدونة والمازري، انظر نصهما في مصطفى. وقول الزرقاني خلافا لقول ابن غازي إلى آخره ليس في نسختي من شفاء الغليل ما نسبه له، على أن ما نسبه له وما قال أولا معنى واحدٌ لمن تأمل ذلك. وقول محمد البناني: ما قاله ابن غازي صواب إلى آخره أي لأنه موافق في المعنى لقول المازري – ونحوه في المدونة–: مضى بغرم القيمة وقول محمد البناني عن ابن يونس: إنهما يتحالفان أي على كل حال، وترد إن لم تفت إلى آخره. وما عزاه محمد البناني لنقل أبي الحسن عن ابن يونس هو كذلك في ابن يونس وهو ظاهر والله أعلم. وانظر الرهوني هنا تَسْتَفِد. المواق على قول الشيخ: وصدق من ادعى الأشبه وحلف إن فات، وهي نسخته حسب المطبوعة، قال ابن القاسم إنما يراعي ملك من أشبه قوله من المتداعيين في فوت السلعة بيد المشتري في سوق أو بدن وأما مع بقاء السلعة وفي وقت يحكم فيه بالتحالف والتفاسخ فعندي لا

خليل وَبُدِّئَ الْبَائِعُ وَحَلَفَ عَلَى نَفْيِ دَعْوَى خَصْمِهِ مَعَ تَحْقِيقِ دَعْوَاهُ

التسهيل

وكل ما فيه التحالف بدا يبدأ فيه بائع مفندا
مقال خصمه محقق الذي قال فيأتي المشتري فيحتذي

التذليل يراعى في ذلك قول من أشبه، قلت: كذا في المطبوعة وكأن الأصل فعنده لا يراعى في ذلك قول من أشبه. عاد كلام المواق: قال ابن القاسم: شأن اختلافهما في الكيل إذا تصادقا في النوع المسلم فيه بمنزلة من ابتاع جارية ففاتت عنده فقال البائع: بعتها بمائة دينار، وقال المبتاع: بخمسين دينارا. قال ملك: المبتاع يصدق مع يمينه إذا أتى بما يشبه أن يكون ثمنا للجارية يوم ابتاعها، فإن تبين كذبه حلف البائع إن ادعى ما يشبه فإن أتى بما لا يشبه كان على المبتاع قيمتها يوم اشتراها وكل ما فيه التحالف بدا يَبدأ فيه بائع ابن الحاجب: وفي البداية باليمين، ثالثها بالقرعة والمشهور تقدمة البائع. التوضيح: تصورُ كلامه ظاهر. فوجه المشهور –وهو قوله في المدونة– قوله عليه الصلاة والسلام: [القول ما قال البائع[1]]، ولأن الأصل استصحاب ملكه، والمشتري يدعي إخراجه بغير ما رضي به. والثاني رواه يحيى عن ابن القاسم في العتبية ووجهه أن البائع مُقِر بالبيع ونقل الملك للمشتري ومدعي الزيادة، والأصلُ عدمُها. والثالث ابن عبد السلام: للأشياخ ولبعضهم أن الحاكم مخير في تعيين المبدَّإ منهما. فإن قلت: فهل قوله في المدونة في تضمين الصناع: إذا جهل ورثة البائع والمشتري الثمن يبدأ بورثة المشتري مخالفٌ للمشهور؟ فالجواب: لا، لأن الجهل عندهم يتنزل منزلة الفوات. قال في البيان: ولو اتفق المتبايعان على مقدار الثمن واختلفا في مقدار المثمون لبدئ بالمشتري لأنه بائع للثمن. ومثله في العتبية، وحكى عن شيوخه خلاف هذا. ابن الحاجب: وفي كونه أوْلَى أو واجبا قولان. التوضيح: أي وفي كون تقدمة البائع على جهة الأوْلَوِيّة أو الوجوب قولان، الأقرب الوجوب لأن الحاكم يحكم بتقدمة البائع ولا يحكم بالمندوبات، وهذان القولان ذكرهما ابن بشير وابن شأس، ولم أقف عليهما، ولعلهما أخذا القولين من الخلاف المذكور في تناكلهما مفندا مقال خصمه محقق الذي قال هو فيأتي المشتري فيحتذي المواق: اللخمي: اختلف هل يحلف كل منهما على إثبات دعواه أو على تكذيب دعوى صاحبه مع الإثبات؟ المازري: لا أعرف نص أحد من أصحابنا عليه. ابن عرفة: الإنصاف أنه نص المدونة، وعليه ابن فتحون والمتيطي، قالا: يتحالفان، يحلف البائع أولاً ثم يخير المبتاع في أن يأخذ السلعة بما حلف عليه البائع، أو يحلفَ على ما قال فيفسخ البيع. فقولهما يُخَيّر المبتاع في أن يأخذ السلعة بما حلف عليه البائع، نصٌّ في أنه يحلف على الجزءَيْن، وكذا قولهما في المبتاع: يحلف على ما قال.

الحديث: [1] - أيما بيعين تبايعا فالقول ما قال البائع، الموطأ، كتاب البيوع، رقم الحديث 80.

خليل وَإِنِ اخْتَلَفَا فِي انْتِهَاءِ الأَجَلِ فَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ التَّقَضِّي وَفِي قَبْضِ الثَّمَنِ أَوِ السِّلْعَةِ فَالأَصْلُ بَقَاؤُهُمَا إِلاَّ لِعُرْفٍ كَلَحْمٍ أَوْ بَقْلٍ بَانَ بِهِ وَلَوْ كَثُرَ

التسهيل

وفي انتهـــاء الأجـــل القـــولُ لمـــن ... يقـــول لَمّـــا ينصـــرمْ بعـــدُ الـــزمن

والأصـــل في النـــزاع في القـــبض البقـــا ... إلا لطـــــول زمـــــن وأطلقـــــا

أو عـــــادةٍ كلحـــــم او بقـــــل إذا ... بـــان بـــه ولـــو كـــثيرا كـــان ذا

التذليل **وفي انتهاء الأجل القولُ لمن يقول لما ينصرم بعدُ الزمن** المواق: من المدونة: قال ملك: من أسلم في سلعة إلى أجل فادعى حلوله وقال البائع لم يحلّ فالقول قول البائع فيما يشبه، يريد مع يمينه. قال ابن القاسم: فإن لم يأت بما يشبه صدق المبتاع فيما يشبه. وقال ملك فيمن ابتاع سلعة وفاتت عنده وادعى أن الثمن إلى أجل كذا، وقال البائع: إلى أجل دونه إن القول قول المبتاع، والبائع مقر بأجلٍ مدعٍ حلوله. وقال ابن القاسم: وهذا إذا أتى بما يشبه وإلاّ صدق البائع، ولو لم تفت حلفا وردت **والأصل في النزاع في القبض** للثمن أو السلعة **البقا إلا لطول زمن وأطلقا أو عادة كلحمٍ او** بالنقل **بقل إذا بان به ولو كثيرا كان ذا** الحطاب: قال في اللباب: الخامس: أن يختلفا في القبض، والأصلُ بقاءُ كل عوض بيد صاحبه فإن قامت بينة أو ثبت عرف عمل عليه، وقد ثبت فيما يباع في الأسواق في اللحم والخبز والفاكهة وشبه ذلك، فإن قبضه المبتاع وبان به فالقول قوله في دفع العوض، وإن لم يبن به فالقول قوله أيضا عند ابن القاسم وقول البائع في رواية أشهب. وقال يحيى بن عمر: القول قول المشتري فيما قل وقول البائع فيما كثر، وأما غير ذلك من السلع والحيوانات والعقار فإن القول فيه قول البائع مع يمينه ما لم يمض من الزمان ما لا يمكن الصبر إليه كالعشرين سنة ونحوها. ابن بشير: وذلك راجع إلى العادة انتهى وانظر ابن بشير فدخل تحت الكاف في قول المصنف كلحم ما إذا طال الزمان في غير اللحم والبقل طولا يقتضي أنه لا يصبر إليه بترك القبض. المواق: من المدونة: قال ملك: إذا اختلفا في دفع الثمن في الربع والحيوان والرقيق والعروض وقد قبضه المبتاع وبان به، فالبائع مصدق مع يمينه إلا أن تقوم بينة، إلا في مثل ما يباع على النقد كالصرف وما بيع في الأسواق من اللحم والفواكه والخضر والحنطة والزيت ونحوه وقد انقلب به المبتاع فالقول قوله إنه دفع الثمن مع يمينه واختلف فيه إن لم يفارقه. وسمع أصبغ ابن القاسم: وإذا طلب البائع الثمن فقال المشتري لم أقبض السلعة وقال البائع، قد قبضتَها فإن أشهد له بالثمن فقد قبض السلعة وعليه غرم الثمن ولا يصدق أنه لم يقبضها قال أصبغ: ويحلف له البائع إن كان بحرارة البيع والإشهاد، وأما إن سكت حتى يحل الأجل وشبهه فلا قول له ولا يمين له على البائع. ابن عرفة: مفهومه إن لم يكن أشهد فالقول قوله، وهو نقل المازري عن المذهب. ابن رشد: قيل: إن حل الأجل صدق البائع بيمينه في دفع السلعة، وإن كان بالقرب صدق المشتري بيمينه ولو كان أشهد على نفسه بالثمن، وكذا لو باعها بالنقد وأشهد عليه المبتاع بدفع الثمن ثم قام يطلب منه السلعة بالقرب الذي

خليل وَإِلاَّ فَلاَ إِنِ ادَّعَى دَفْعَهُ بَعْدَ الأَخْذِ وَإِلاَّ فَهَلْ يُقْبَلُ أَوْ فِيمَا هُوَ الشَّأْنُ أَوْ لاَ

التسهيل

إلا فـــلا إن ادعـــى أن دفعـــا مـــن بعـــد الأخـــذ وإن العكـــسَ ادّعـــى

قبـــل أو فيمـــا هـــو الشـــأن فقـــد أولا وذا بـــدًا ابـــن رشـــد إذ ســـرد

التذليل يتأخر فيه القبض كالأيام والجمعة ونحو ذلك فالقول قول المشتري وإن بَعُدَ كالشهر ونحوه فالقول قول البائع، وهذا القول ظاهر قول ابن القاسم في الدمياطية وهو أظهر من رواية أصبغ هذه. البناني: ورجح التونسي رواية أصبغ ففي كتاب ابن يونس بعد ذكره الخلاف ما نصه: قال أبو إسحق والأشبه أنه إذا أشهد على نفسه بالثمن أن البائعَ مصدقٌ في دفع السلعة، إذ الغالب أن أحدا لا يشهد على نفسه بالثمن إلا وقد قبض العرض. قلت: وعلى رواية أصبغ جريت فيما يأتي كالأصل وكتب المواق على قول الأصل: ولو كثر، لما ذكر ابن أبي زمنين فيما يباع على النقد مثل الذي تقدم، قال: وسواءٌ عند ابن القاسم كان ذلك قليلا أو كثيرا. وأنكر هذا يحيى بن عمر فيما كثر وقال: ذلك مثل السلع، القول فيه قول البائع. ابن يونس: والأصل في ذلك كله أن يحمل على العرف في تلك السلعة فيقضى به. ولما ذكر ابن رشد الخلاف فيمن يكون القول قوله قال: فإن افترقا فلا خلاف أن القول قول المبتاع قال: وهذا كله فيما يتبايعه الناس في الأسواق بالنقد شبه الصرف كيسير الحنطة ومثل السوط والشراك وأما الكثير من الطعام والبز والدور فالقول قول البائع أنه لم يقبض ثمن ذلك كله إلى ما يجوز التبايع إلى مثله من المدة عند ابن القاسم. ثم ذكر الخلاف في هذا إلى أن قال: وهذا إذا وقع البيع بالنقد. راجع سماع أشهب من جامع البيوع **إلا فلا إن ادعى أن دفعا من بعد الأخذ** بالنقل. المواق: سمع القرينان: من ابتاع رطبا فكاله فطلبه بائعه بثمنه فقال: دفعته لك، صدق البائع بيمينه لأنه لم يزُل ولم يفارقه. ابن رشد: أما إن قال المبتاع دفعت إليه الثمن بعد أن قبضت الرطب فلا خلاف أن القول قول بائع الرطب. الحطاب: وهذا كله إن كان المبتاع قد قبض السلعة، قال في التوضيح عن البيان: وأما إن لم يقبض المشتري المثمون وادعى أنه دفع الثمن فلا خلاف أنه لا يعتبر قوله **وإن العكس ادعى قُبل أو فيما هو الشأن فقد أو لا وذا بدًا** بالإبدال تخفيفا ابن رشد إذ سَرَد ونسبه لظاهر قول ملك في رواية القرينين، ووجّهه بأن المبتاع مقر بقبض المثمون مدع لدفع الثمن، فعليه إقامة البينة على ما يدعي من الدفع فإن لم تكن له بينة حلف البائع. ونسب الأول هنا لرواية ابن القاسم عن ملك في الموازية ووجهه بأنه قد كان من حق البائع أن لا يدفع إليه ما باع منه حتى يقبض ثمنه قبل قبض المثمون ونسب الثاني لقول ابن القاسم في الموازية، ووجّهه بأن العرف الجاري في تلك السلعة بقبض الثمن قبل قبض المثمون دليل يوجب أن يكون القول قول المبتاع أما ابن محرز والرجراجي فلم يفرقا بين دعواه الدفع قبل أخذ السلعة وبعده. ونقل ابن عرفة كلام ابن محرز وعارض به كلام ابن رشد. انظر الحطاب. التوضيح بعد أن ذكر أن ابن رشد حكى الأقوال الثلاثة: وحكى غيره في المسئلة قولين سواء قال: دفعته قبل قبض

خليل: أَقْوَالٌ وَإِشْهَادُ الْمُشْتَرِي بالثمَنِ مُقْتَضٍ لِقَبْضِ مُثْمَنِهِ وَحَلَّفَ بَائِعَهُ إنْ بَادَرَ كَإِشْهَادِ الْبَائِعِ بِقَبْضِهِ وَفِي الْبَتِّ مُدَّعِيهِ

التسهيل:

وإن على البائع للسلعة من ... منه اشترى يُشهِد بقبضه الثمن
أو أنه باقٍ له في ذِمته ... فذاك مقتض لقبض سلعته
وحلّف البائع إن بادر وال ... إشهادُ أن قبضها كذا نزل
فيما هو الظاهرُ للزرقاني ... ولم يعب ما قاله البناني
كبائع بقبضه للثمن ... أشهد أو بدفعه لِلْمُثمن
أو أنه باق على وجه السلم ... عليه وَالبدارُ يوجب القسم
من الذي ابتاع كما قبل نُعِت ... من قسم البائع فالصورُ سِتْ
والقول في البت لمدعيه ... على الذي مؤلفُ التنبيه
شهّره وهْو لدى ابن عرفه ... مذهبُها.............................

التذليل: الرطب أو بعده. وإن على البائع لسلعة من منه اشترى يشهدْ بقبضه الثمن أو أنه باق له في ذمته فذاك مقتض لقبض سلعته وحلّف البائعَ إن بادر والإشهادُ أن قبضها كذا نزل فيما هو الظاهر للزرقاني ولم يَعِب ما قاله البناني كبائع بقبضه للثمن أشهد أو بدفعه للمثمن أو أنه باق على وجه السلم عليه والبدارُ يوجب القسم من الذي ابتاع كما قبل نُعِت من قسم البائع فالصور ست البناني بعد أن نقل قول ابن يونس: قال أبو إسحاق والأشبه أنه إذا أشهد على نفسه بالثمن أن البائع مصدق في دفع السلعة إذ الغالب أن أحدا لا يُشهد على نفسه بالثمن إلا وقد قبض العرض. وبه تعلم أنه يصح حمل قول المصنف: وإشهاد المشتري بالثمن إلى آخره على ما يشمل إشهاده به في ذمته وإشهاده بدفعه. تأمله كما أن إشهاد البائع بدفع المبيع ينبغي أن يكون مثله ما إذا أشهد البائع بالمبيع في ذمته على وجه السلم، وقد ذكر الزرقاني ما إذا أشهد المشتري على نفسه بقبض الثمن ثم ادعى أنه لم يقبضه وبذلك يصح في المسئلة ست صور: إشهاد المشتري بالثمن في ذمته أو بدفعه أو بقبض المبيع، وإشهاد البائع بالمبيع في ذمته أو بدفعه أو بقبض الثمن. فتأملها والقول في البَتّ لمُدَّعيه على الذي مؤلف التنبيه هو ابن بشير شهّره وهو لدى ابن عرفه مذهبُها المواق: ابن بشير: إن ادعى أحدهما الخيار والآخر البت، فالمشهور أن القول قول مدعي البت، لأن الآخر مُقِرٌّ بالبيع مُدّعٍ لما يرفعه. ابن عرفة: هذا مذهب المدونة. الحطاب: فإن اتفقا على أن البيع وقع على خيار وادعى كل واحد منهما أن الخيار له دون صاحبه، فقيل: يتحالفان ويتفاسخان، وقيل:

خليل كَمُدَّعِي الصِّحَّةِ إن لَّمْ يَغْلِبِ الْفَسَادُ وَهَلْ إلاَّ أنْ يَخْتَلِفَ بِهِمَا الثَّمَنُ فَكَقَدْرِهِ تَرَدُّدٌ

التسهيل .... إلا لعرف ضعفه

والقولُ قول مُدّعي الصحة ما لم يغلب الفسادُ هَبْهُ لَزِما

بها اختلاف ثمنٍ أو ذا يعد كالخلف في القدر تردد ....

التذليل يتحالفان ويكون البيع بتا، والقولان لابن القاسم في العتبية. قاله الرجراجي في السلم الثاني إلا لعرف ضعفه عبد الباقي على قول الأصل: وفي البت مدعيه، لأنه الغالب من بياعات الناس. قاله الشارح. ولو مع قيام المبيع، إن لم يجر به عرف بالخيار. وسكت عنه البناني والقول قول مدعي الصحة المواق: من المدونة: إن ادعى أحدهما أنهما لم يضربا للسلم أجلا أو أن رأس مال السلم تأخر شهرا بشرط، وأكذبه الآخر، فالقول قول مدعي الحلال منهما مع يمينه لأنه ادعى بيع الناس الجائزَ بينهم، إلا أن تقوم بينة بخلاف ذلك. ابن أبي زيد: وانظر قول سحنون: إن قال البائع: بعتك بخمر وقال المبتاع بل بدراهم إنهما يتحالفان ويتفاسخان بخلاف أن يدعي أحدهما حلالا والآخر حراما قلت: الذي في النوادر ابن سحنون ما لم يغلب الفساد المواق: ابن بشير: قال سحنون: وإن كان الغالبُ الفسادَ فالقول قول مدعيه. واستقرأه عبد الحميد من قولها: إن دخلت عليه زوجته دخول اهتداء وهي حائض أو هما صائمان أن القول قولها إنه أصابها لأن الغالب عدم صبره مع هذه الحالة. كذا في المطبوعة والاستقراء لا يكون من موضع واحد فلعل فيه سقطا، ففي التوضيح: وكان القول لمدعي الصحة لأنها الغالب في التعامل أو لأن البيع الصحيح هو الحقيقة وعلى الأول فينبغي أن يكون الثاني تقييدا للأول ليس بخلاف، وهو قول عبد الحميد واحتجّ بقول سحنون في المغارسة القول قول مدعى الفساد فيها لأن الغالب فسادها في زمانه وبقول ابن القاسم في المدونة في الزوجة إذا أرخى الستر وادعت أنه وطئها فالقول قولها ولو كان ذلك في نهار رمضان الذي لا يحل الوطء فيه لأن الغالب مبادرة الزوج حينئذ إلى الوطء، ولأن ابن القاسم وافق على مسئلة المغارسة في رواية حسين وأبي زيد ولم يسقه في الجواهر على أنه خلاف كما فعله المصنف انتهى يعني قول ابن الحاجب: وإذا اختلفا في الصحة والفساد ففيها: القول قول مدعيها. وقيل: إن غلب الفساد فالقول قول مدعيه ولذلك قال سحنون في المغارسة: القول قول مدعي الفساد. والشيخ في المختصر جرى على ما لابن شأس لا على ما لابن الحاجب هبه لزما بها أعني الصحة اختلافُ ثمن أو ذا يعد كالخلف في القدر ترددٌ المواق: تقدم قول سحنون قبل قوله: إن لم يغلب الفساد. وقال ابن بشير: أما لو كان اختلافهما في الصحة والفساد يعود بالاختلاف في الثمن فههنا طريقان: أحدهما أنه يعطى حكم الاختلاف في الثمن، والثاني أنه كالأول يكون القول قول مدعي الصحة.

خليل	وَالْمُسْلَمُ إِلَيْهِ مَعَ فَوَاتِ الْعَيْنِ بِالزَّمَنِ الطَّوِيلِ أوِ السِّلْعَةِ كَالْمُشْتَرِي فَيُقْبَلُ قَوْلُهُ إنِ ادَّعَى مُشْبِهًا

التسهيل

....	.........وقــــد
قيــد كــونُ القــول قــول مــدعي	صــحة عقــد بفــوات ادُّعــي
صــحةُ عقــده وإلا فســخا	إن حلفــا وأطلقتــه مَشْــيُخا
واحكــم بحكــم مشــتر لمســلَم	إليــه فــات رأس مــال السلم
لديــه ســلعة وإن حوالــه	في ســوق او طــال زمــان مــا لــه
أســلِمَ مــن عــين فبــدْءًا يحلــف	إن كــان قــد أشــبه فيمــا يصــف

التذليل	التوضيح على قول ابن الحاجب المتقدم آنفا: أي إذا اختلفا في الصحة والفساد فالمشهور وهو مذهب المدونة أن القول قول مدعي الصحة مطلقا، وقيده ابن أبي زيد وغيره بأن يكون اختلافهما في ذلك لا يؤدي إلى الاختلاف في مقدار الثمن كقول أحدهما البيع وقع يوم الجمعة والآخر ينكره. وأما إن أدّى إلى الاختلاف فيه فيجري على حكم الاختلاف في الثمن. وفي ابن بشير: إن لم يؤد إلى الاختلاف في مقدار الثمن فالقول قول مدعي الصحة. وإن عاد بالاختلاف في قدر الثمن فطريقان: أحدهما أنه يُعطى حكم الاختلاف في الثمن، والثانية حكم الاختلاف في الصحة والفساد. وإذا قلنا إنه كالاختلاف في الثمن فهل يتحالفان أو يحلف أحدهما قولان، ظاهر الموازية أنهما يتحالفان كالاختلاف في قدر الثمن، وقال المتأخرون: بل نُقَلِّلُ الأيمان. وإذا قلنا بهذا فهل يبدأ بيمين مدعي الصحة رجاء أن ينكل فينفسخ البيع، أو يبدأ بيمين مدعي الفساد فإن نكل تم البيع من غير يمين. لهم في ذلك طريقان. وغرض الجميع تقليل الأيمان انتهى وذكر متصلا بهذا ما تقدم نقله عنه في التعليق على قولي: ما لم يغلب الفساد قلت: كذا في النسختين اللتين عندي من التوضيح والثانية بالتأنيث بعد قوله أحدهما بالتذكير وتقدم في نقل المواق بالتذكير فيهما وقد قُيِّدَ كونُ القول قول مدعي صحة عقد بفوات ما ادُّعي صحة عقده وإلا فُسِخا إن حلفا وأطلقته مَشْيُخا بضم الياء، وبالقصر للوزن، أحد جموع شيخ. البناني: قال في المتيطية: وإن ادعى أحدهما في السلم أنهما لم يضربا له أجلا أو أن رأس ماله تأخر بشرط شهرا، وأكذبه الآخر، فالقول قول مدعى الحلال منهما مع يمينه إلا أن تقوم للآخر بينة على ما ادعاه من الفساد فيفسخ السلم ويرُد البائع رأس المال. قال الشيخ أبو بكر بن عبد الرحمن: إنما يكون القول قول مدعي الحلال إذا فاتت السلعة وأما إذا كانت قائمة فإنهما يتحالفان ويتفاسخان. وإلى هذا ذهب حذاق أصحابه. وقال بعض شيوخ القرويين إن القولَ قولُ مدعي الصحة، فاتت السلعة أو لم تفت. انتهى بلفظه انتهى كلام البناني.

واحكم بحكم مشتر لمسلم إليه فات رأس مال السلم لديه سلعة وإن حواله في سوق نص عليه الزرقاني وسكت عنه البناني او بالنقل طال زمان ما له أسْلِمَ من عين فبدءا يحلف إن كان قد أشبه فيما يصف ويقبل قوله والاختلاف في قدر المسلم فيه أو به أو قدر أجل أو رهن أو حميل

خليل

وَإنِ ادَّعَيَا مَالا يُشْبِهُ فَسَلَمٌ وَسَطٌ

التسهيل

وإن بــــه انفـــــرد مســـلِمٌ حلـــف ... وإن يكــن فيمـــا ادعـــى كـــل جنـــف

تحالفــــا وفســـخ العقـــــد ورَد ... قيمـــةَ أو مثـــلَ الـــذي كـــان انتقـــد

وإن بقـــدر مســـلم فيــــه فقـــط ... لم يشـــبها في الخلـــف يَلـــزمِ الوســـط

إن حلفـــا أو نكـــلا ومـــن نكـــل ... يُغلـــب بـــذا اللخمـــي جـــا في ذا المحـــل

والخلـــف في جـــنس ونـــوع ســـبقا ... وافســـخ إذا تحالفـــا مـــع البقـــا

هـــذا الـــذي الأصـــلَ بـــه الزرقـــاني ... حـــلّ وعنـــه ســـكت البنـــاني

التذييل

وإن به أعني الشبه انفرد مسلِمٌ حلف وقبل قوله وإن يكن فيما ادعى كلُّ جنف بأن لم يشبها تحالفا وفسخ العقد ورد المستتر للمسلم إليه قيمةً أو مثلَ الذي كان انتقد من باب ذراعي وجبهة الأسد، إن اختلفا في قدر رأس مال أو أجل أو رهن أو حميل كذا للزرقاني ولا يظهر وجه لذكره المسلم به أول الكلام ورأسَ المال آخره لأن الفرض فواته بيد المسلم إليه. وإن بقدر مسلم فيه فقط لم يشبها في الخلف يَلزمِ الوسط مما يسلم الناس فيه إن حلفا أو نكلا ومن نكل وحلف خصمه يغلب بالبناء للمجهول، أي يقض عليه للحالف بذا اللخمي جا بالحذف في ذا المحل ذكره الرهوني والخلف في جنس ونوع سبقا أول الفصل وافسخ إذا تحالفا مع البقا ولو تنازعا في قدر المسلم فيه هذا الذي الأصلَ به الزرقاني حل إلا أنه قال في قوله: فسلم وسط، وظاهره من غير يمين. وكتب عليه الرهوني ما عقدته بقولي: إن حلفا أو نكلا، البيت وعنه سكت البناني أما المواق فكتب على قوله: والمسلم إليه مع فوات العين بالزمن الطويل أو السلعة كالمشتري بالعين فيقبل قوله إن ادعى مشبها، ابن بشير: أما السلم فيجري على ما تقدم في اختلاف المتبايعين أيضا لكن المسلم هو وزان المشتري في بياعات النقد، والمسلم إليه هو وزان البائع، لأن المسلم إليه هو يقبض الثمن، وينظر في أي شيء اختلافهما على ما تقدم. ومن المدونة: إذا أسلم إلى رجل في طعام مضمون إلى أجل فاختلفا عند الأجل في الكيل والوزن واتفقا في النوع، فقال البائع: بعتك ثلاثة أرادب بدينار وقال المبتاع: بل أربعة أرادب بدينار، فالقول قول البائع مع يمينه. قال ابن القاسم: وإن ادعى ما لا يشبه فالقول قول المشتري فيما يشبه. قال ابن المواز: ولو اختلفا في ذلك بقرب مبايعتهما تحالفا وتفاسخا. ابن يونس: جعل اختلافهما بقرب البيع كاختلافهما في بيع النقد والسلعة قائمة، وبعد حلول الأجل كفوت السلعة وكذلك إن كان قبل حلول الأجل بمدة طويلة. قال ابن القاسم: وكذلك كل ما تقرر أن السلم كان فيه من بغل أو حمار أو رقيق أو عرض فاختلفا في الصفة واتفقا في التسمية إن القول قول البائع إذا أتى بما يشبه ويحلف والمبتاع مدع. وعلى قوله: وإن ادعيا —وفي المطبوعة وإن ادعى— ما

خليل ....

التسهيل ....

التذليل لا يشبه فسلم وسط، ابن المواز: قال ابن القاسم: إن أتيا بما لا يشبه حملا على سلم الناس يوم أسلمه إليه. انتهى كلام المواق. ابن الحاجب: والاختلاف في السلم كذلك إلا أن المسلم إليه في قبض رأس المال إن كان عَرْضا كالمشتري في النقد في قبض السلعة وفواتها. التوضيح: يحتمل أن يشير بذلك إلى اختلافهما في الصحة والفساد، وإلى الاختلاف في مقدار الثمن، وإلى الاختلاف في جميع ما تقدم، وعلى هذا فيحلف إذا اختلفا في القدر، ويتحالفان ويتفاسخان إذا اختلفا في الجنس، وقد صرح في المدونة بذلك. وعلى هذا فلا بد من تخصيص كلامه بما عدا الاختلاف في قدر المسلم فيه فإن المصنف سيذكره. وهذا هو الظاهر. ولما كان التشبيه يقتضي أن المسلِمَ هو المشتري وأن المسلم إليه هو البائع بيَّن أن الأمر هنا على العكس، فذكر أن المسلم إليه هنا كالمشتري والمسلِمَ كالبائع. وإنما قلنا: إنه جعل المسلم إليه هنا كالمشتري لأنه ذكر أنه يترجح قوله بالقبض. ثم شرط في قبض رأس المال المرجِّح لقول المسلم إليه أن يكون عرضا ثم بَيَّن ما يلحق فيه فقال: في قبض السلعة وفواتها وفي اقتصاره على هذين القولين نظر، بل ينبغي أن يقول: فتأتي الأربعة الأقوال وفيه أيضا نظرٌ لأن تقييده بالعرض يوهم أن العين ليس كذلك، فعلى هذا لو قبض المسلم إليه رأس المال فيتفق على أنه لا يكون القول قوله، وليس كذلك، بل القول قوله على رواية ابن وهب في الترجيح بالقبض، وتأتي بقية الأقوال. وقد نص على ذلك المازري وسند. ولا يخالف العين العرض إلا فيما يقع به الفوات، ففي العرض بحوالة الأسواق فأعلى وفي العين خلافٌ نبّه عليه بقوله: وإن كان عينا ففي وقت فواته ثلاثة أقوال: طول الزمان الكثيرُ، أو طولٌ مّا، أو غيبتُه عليها. الأول من الثلاثة هو المشهور. والثاني ذكره ابن رشد. والثالث للتونسي، قال: والأشبه أنه لا فرق في الدنانير والدراهم بين الطول وغيره لأن الغيبة عليها تفيت عينها. ابن الحاجب: والاختلاف في قدر المسلم فيه كالاختلاف في قدر الثمن في النقد أو قدر المبيع. التوضيح: إذا اختلف المسلم والمسلم إليه في قدر المسلم فيه مع اتفاقهما على جنسه وصفته فذلك جار على الاختلاف في قدر الثمن في النقد أو قدر المبيع، فإن كان قبل قبض رأس المال تحالفا وتفاسخا، وإن كان بعد قبضه فالأربعة الأقوال، وفي المدونة: القول قول المسلم إليه عند حلول الأجل إن ادعى ما يشبه، وإلا فالمشتري إن ادعى ما يشبه، فإن ادعيا ما لا يشبه، فقال ابن القاسم في الموازية يحملان على الوسط من سلم الناس يوم تعاقدا. المازري: وهو المشهور. وقال في الأسدية مرة بهذا، وأخرى بأنهما يتحالفان ويتفاسخان. تنبيه وقوله في المدونة القول قول المسلم إليه عند حلول الأجل، قال ابن المواز: وأما إن اختلفا بقرب تبايُعهما فيتحالفان ويتفاسخان. وقال ابن حبيب: إذا اختلفا قبل الأجل في كيل الطعام صدق البائع، إلا أن يأتي بما لا

خليل وَفِي مَوْضِعِهِ صُدِّقَ مُدَّعِي مَوْضِعِ عَقْدِهِ وَإلاَّ فَالْبَائِعُ وَإن لَّمْ يُشْبِهْ وَاحِدٌ تَحَالَفَا

التسهيل

وفي النــزاع في محـــل القـــبض لمـــدعي موضـــع عقـــده اقـــض

إلا فمســـلم إليـــه أشـــبها إلا فمســـلِمٌ يكـــون المشـــبها

إلا فبالفســـخ اقـــض إمـــا حلفـــا كمـــا إذا قبـــل الفـــوات اختلفـــا

التذليل يشبه فيصدق المبتاع، وإلاّ حُمل على الوسط. ابن يونس: ظاهر هذا خلاف قول محمد، إذ قد يكون اختلافهما بقرب مبايعتهما وابن حبيب لم يفصل وابن أبي زيد حمله على الوفاق. انتهى وقوله وفي اقتصاره على هذين القولين نظر، يريد به –والله أعلم– القولين اللذين أفادهما بالتشبيه ومراده بالأقوال الأربعة تلك التي تقدمت في صدر المسئلة وهي المذكورة بقوله: وإن اختلفا في مقدار الثمن فأربع إلى آخره وفي النزاع في محل القبض لمدعي موضع عقده اقض إلا فمسلم إليه أشبها أشبه الآخر أو لم يشبه إلا فمسلم يكون المشبها أي ينفرد بالشبه. صرح بهذه المرتبة عبد الباقي وسكت عنه البناني إلا يشبه واحد منهما فبالفسخ اقض إما حلفا أي يتحالفان ويفسخ كما إذا قبل الفوات اختلفا فالتفصيل الذي في الأصل محله حيث حصل الاختلاف بعد فوات رأس المال وهل هو بطول الزمن أو بقبضه وهو ظاهرها قولان. قاله الزرقاني وسكت البناني. المواق من المدونة إن ادعى الذي له السلم أنه اشترط الوفاء بالفسطاط وقال الآخر بالأسكندرية، فالقول قول من ادعى موضع التبايع مع يمينه، فإن لم يدعياه فالقول قول البائع لأن المواضع كالآجال وإن تباعدت المواضع حتى لا يشبه قول واحد منهما تحالفا وترادا. ابن الحاجب: وإذا اختلفا في الموضع صدق مدعي موضع العقد، وإلا فالبائع لأنه كالأجل، فإن تباعدا ولم يشبه قول أحد منهما تحالفا وفي نسخة من التوضيح زيادة وتفاسخا. التوضيح: أي فإن اختلفا في الموضع الذي يقبض فيه السلم، فإن ادعى أحدهما موضع العقد فالقول قوله مع يمينه مطلقا على المشهور وهو مذهب المدونة. وقال سحنون: القول للبائع ولو ادعى خلافه لأنه غارم. وقال أبو الفرج: يتحالفان ويتفاسخان إذا ادّعيا ما يشبه ولو ادعى أحدهما موضع التعاقد. وهذا إنما هو إذا كان اختلافهما بعد فوات رأس المال وإلا تحالفا وتفاسخا نص على ذلك المازري وغيره، وقد أهمله المصنف. وما هو الفوات؟ فسره المازري بطول الزمان فقال: فإن وقع الفوات بطول الزمان. وفسره سند بالقبض، وهو ظاهر المدونة في هذه المسئلة ونصها: قلت: أرأيت إن اختلف المسلم إليه ورب السلم في الموضع الذي يقبض الطعام فيه، فقال المسلم إليه: إنما قبضت منك دراهمك على أن أعطيك الطعام في الفسطاط وقال الذي له السلم: إنما دفعت إليك على أن أقبض منك بالأسكندرية فالقول قول البائع لأن المواضع كالآجال. فظاهره اعتبار القبض. قوله: وإلا أي وإن لم يدع واحد منهما موضع العقد، فالقول للبائع، وهو المسلم إليه لأنه غارم، كما أن القول قوله إذا اختلفا في الأجل، لأن اختلاف البلدان كاختلاف الآجال خلافا لأبي

خليل وَفُسِخَ كَفَسْخِ مَا يُقْبَضُ بِمِصْرَ وَجَازَ بِالْفُسْطَاطِ وَقُضِيَ بِسُوقِهَا وَإِلاَّ فَفِي أَيِّ مَكَانٍ مِنْهَا

التسهيل

كمثـل مـا يُفسـخ باشـتراط	قـبض بمـا كمصـر لا الفسـطاط
فبالْوفـا بسـوق مـا فيـه السـلم	منهـا لـدى الخـلاف يَحكـم الحكـم
وفي انتفـا سـوق لـه تعهـد ثـم	في أي موضـع بهـا وفّـاهُ تم

التذليل الفرج، وإنما يكون القول قول البائع إذا أشبه قوله فقط أو أشبه قول كل واحد منهما، وأما إن لم يشبه إلا قول المشتري وحده فيعمل على قوله. وأما إن ادعيا معا ما لا يشبه فقد نبه عليه بقوله: وإن تباعدا ولم يشبه واحد منهما تحالفا. أي وإن تباعدا في ادعائهما بأن ادعى كل منهما موضعا بعيدا تحالفا وتفاسخا، قاله في المدونة والموازية والواضحة لأنه وإن كان الأصل أن يعمل على قول المسلم إليه، إلا أن العرف كذبه. تنبيه ما ذكره من قوله: وإلا فالبائع كالأجل صحيحٌ وقد نص عليه في المدونة كما ذكرنا، لكن يبقى في كلام المصنف نظر لأنه لم يقدم في الأجل أن القول قول البائع إلا على قول شاذ فلا تصح الإحالة عليه كمثل ما يفسخ باشتراط قبض بما كمصر المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: من أسلم في طعام على أن يقبضه بمصر لم يجز حتى يسمي أي موضع بمصر لأن مصر ما بين البحر إلى أسوان قلت: في القاموس: وأسوان بالضم بلد بالصعيد. عاد كلام المواق ابن يونس: بخلاف أن يكتري دابة من موضع إلى مصر فذلك جائز وينزله بالفسطاط، لأنه العرف عندهم ولا عرف لهم في القضاء لا الفسطاط فبالوفا بالقصر للوزن بسوق ما فيه السلم منها لدى الخلاف يحكم الحكم وفي انتفا بالقصر للوزن سوق له تُعهد ثم في أي موضع بها وفّاه تم المواق: من المدونة: قال ابن القاسم ولو قال على أن يقضيه بالفسطاط، جاز فإن تشاحا في أي موضع يقضيه الطعام من الفسطاط قال ملك: فليقضه ذلك في سوق الطعام. قال ابن القاسم: وكذلك جميع السلع إذا كان لها سوق معروف فاختلفا فليوفه ذلك في سوقها، فإن لم يكن لها سوق فحيثما أعطاه بالفسطاط لزم المشتري. وقال سحنون يوفيه ذلك بداره كان لها سوق أو لم يكن. قال أبو إسحق: وهذا هو المحكوم به اليوم لأن الناس اعتادوا ذلك. قال ابن المواز: ولا يفسد السلم إذا لم يذكرا موضع القضاء، ويلزمه أن يقضيه بموضع التبايع في سوق تلك السلعة.

خليل باب شَرْطُ السَّلَمِ قَبْضُ رَأسِ الْمَالِ كُلِّهِ

باب يُشْـــرط في الســـلم أن يُعَجَّـــلا جميـــعُ رأس المـــال ....

التسهيل

التذليل باب في السلم. المواق: ابن شأس: كتاب السلم و القرض. القسم الأول: السلم، وفيه بابان، الأول: في شروطه وهي ستة: تسليم رأس المال، وأن يكون المسلَم فيه دينا، وأن يكون مؤجلا، وأن يكون مقدورا على تسليمه عند المحِل، وأن يكون معلوم المقدار وأن يكون معروف الأوصاف. الباب الثاني: في أداء المسلم فيه، والنظرُ في صفته وزمانه ومكانه. الحطاب: قال ابن عرفة: السلم عقد معاوضة يوجب عمارة ذمة بغير عين ولا منفعةٍ، غيرُ متماثل العِوَضين. فيخرج شراء الدين وإن ماثل حكمه حكمه لأنه لا يصدق عليه عرفا والمختلفان يجوز اشتراكهما في شيء واحد، والكراء المضمون والقرض، ولا يدخل إتلاف المثلي غيرَ عين ولا هبةٌ غيرِ معين، انتهى. وأما حكمه فقال المشذالي في حاشيته في أول السلم الأول: صرح في المدونة بأنه رخصة مستثنى من بيع ما ليس عندك، انتهى. وذكر الحطاب عن ابن عبد السلام أن دليل جوازه الكتاب لقوله تعالى: ﴿وأحل الله البيع﴾، والحديث: [من أَسْلَمَ فلْيُسْلِمْ في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجلٍ معلوم[1]]. والإجماعُ. البناني متصلا بقول ابن عرفة: غير متماثل العوضين، خرج بالأول بيعُ الأجل وبالثاني الكراءُ المضمون، وبالثالث السلفُ. ويبطل طردُه بمن نكح بعبد مثلا موصوفٍ في الذمة، فإنه نكاح لا سَلَمٌ. وفيه قال أبو الحسن: وحكى الخطابيُّ عن عمر وفي رواية عن ابن عمر: أنه كان يَكْرَهُ أن يسمى السلمُ سلما، ويقول هو الإسلام إلى الله، كأنه ضن بالاسم أن يمتهن في غير الطاعة. انتهى. ويرد هذه الرواية ما في الحديث الصحيح: أنه صلى الله عليه وسلم قال: [من أسلم فليُسْلم في كيل معلوم إلى أجل معلوم[2]]. انظر الحطاب، انتهى كلام البناني. گنون قال في المصباح: السلم في البيع مثل السلف وزنا ومعنى وأسلمت إليه بمعنى أسلفت أيضا، ثم قال گنون: وقول ابن عرفة: عقدٌ، خَرج عنه الإتلاف، وأخرج بقوله: معاوضةٍ، الهبة، وبقوله: يوجب عمارة ذمة، المعاوضة في المعينات وشراء الدين لتقدم عمارة الذمة فيه على الشراء، وبقوله بغير عين بيعُ الأجل وبعض صور القرض، وبقوله غير متماثل إلى آخره باقي صور القرض. وقول محمد البناني فإنه نكاح إلى آخره، قد يقال لا مانع من كونه نكاحا وسلما باعتبارين كما أنه يسمى سلما باعتبار تسليم الثمن وسلفا باعتبار تقديمه يُشرط في السلم أن يعجلا جميع رأس المال؛ المواق: ابن يونس: [نهى صلى الله عليه وسلم عن الكالئ بالكالئ[3]] وهو الدين بالدين، فوجب تعجيل النقد في المضمون، وكل من أخر النقد في السلم بشرط فالسلم فاسد؛ وقد تقدم عند قوله وتأخير رأس مال السلم قول المدونة: إن تأخر بعضه انفسخ

الحديث:
[1] - التمهيد لابن عبد البر، موسوعة شروح الموطأ، ج17، ص328.
[2] - التمهيد لابن عبد البر، موسوعة شروح الموطأ، ج17، ص328.
[3] - عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الكالئ بالكالئ، الدارقطني في سننه، كتاب البيوع، ج3، ص71، والحاكم في المستدرك، كتاب البيوع، ج2، ص57، والبيهقي في سننه، كتاب البيوع، ج5، ص290.

خليل أَوْ تَأخِيرُهُ ثَلاثًا وَلَوْ بِشَرْطٍ وَفِي فَسَادِهِ بِالزِّيَادَةِ إِن لَّمْ تَكثُرْ جِدًّا تَرَدُّدٌ وَجَازَ بِخِيَارٍ لِمَا يُؤَخَّرُ إِن لَّمْ يُنْقَدْ

التسهيل

....	أو يــــؤجَّلا ....
إلى ثــلاثٍ لــو بشــرطٍ حــين لا	تكــون للمســلم فيــه الأجــلا
وتُفْسِــدُ العقــدَ الزيــادةُ بشــرْ	طٍ باتفــاق وعلــى الــذي اشــتهر
طَوْعًــا وذا والنفــيَ ســحنون عــزا	للمــلك فيهــا وذا مــا رمــزا
إليــه بــالتردُّد الشــيخُ وقــد	ركِــب أربعــة أشــيا تُنْتَقَــد
لم يَقتصِــرْ علــى الشــهيرِ منهمــا	والخلــفَ في الــتي بشــرط أوْهَمَــا
ونفيَــه إن كثــرت جــداً بــدو	نــه ومنــه ورد الــتردُّد
رَمْــزًا إلى تــردُّدِ التنــوخي	فهــذه مآخِــذُ الشــيوخ
وبخيــار للــذي يُــؤخَّر	إليــه جــاز والجــوازَ ذكــروا
عــن ابــن محــرز بغــير العــين للــ	جــائز فيــه وأبَــوْه وحُظِــلْ

التذليل السلم كله أو يؤجلا إلى ثلاث لو بشرط المواق: ابن رشد: المشهور جواز تأخير رأس مال السلم ثلاثة أيام فما دونها بالشرط، انظر إن كان معينا وقد قالوا في الإجارة: العوض المعين أجرا كشرائه يجب تعجيله، وسيأتي أنه لو نظر إلى الثوب وكال الطعام إن تركهما على غير شرط تراخ لم يضر. گنون: يريد إذا كان رأس المال عينا أو ما في حكمها من عرض غائب وطعام غير مكيل بدليل ما يأتي انظر ابن عاشر: البناني: رد بلو قول ابن سحنون واختاره عبد الحق وابن الكاتب وابن عبد البر. الزرقاني: واستشكل قوله أو تأخيره ثلاثا بأن مقتضاه أن التأخير من جملة الشروط. البناني: الصواب أن لا إشكال فإن شرط السلم وقوع أحد شيئين إما القبض أو التأخير ثلاثا فدون. گنون: أي لأنه مثل قولنا: شرط صحة الصلاة طهارة الحدث أو ما يقوم مقامها كالتيمم. وقد سقطت كلمة شرط في المطبوعة حين لا تَكون الثلاث للمسلم فيه الأجلا، بأن يعقد على أن يقبض ببلد على مسافة كيومين فيمنع تأخيره لأنه عين الكالئ بالكالئ قاله الزرقاني وسكت عنه البناني، وهو ظاهر مما يأتي عند قول الأصل إلا أن يقبض ببلد كيومين وتُفسدُ العقدَ الزيادة بشرطٍ باتفاق وعلى الذي اشتهر طوعا وذا والنفيَ سحنون عزا للملك فيها وذا ما رمزا إليه بالتردد الشيخُ وقد ركب أربعة أشيا بالقصر للوزن تنتقد لم يقتصر على الشهير منهما والخلفَ في التي بشرط أوهَما ونفيه إن كثرت جدّا بدُونه ومنه ورد التردد رمزا إلى تردد التنوخي فهذه مآخذ الشيوخ انظر المواق والحطاب والبناني وبخيار للذي يؤخر إليه جاز والجوازَ ذكروا عن ابن محرز بغير العين للجائز فيه وأَبَوْه وحُظِل

خليل وَبِمَنْفَعَةِ مُعَيَّنٍ وَبِجِزَافٍ وَتَأْخِيرُ حَيَوَانٍ بِلاَ شَرْطٍ

التسهيل

نقــــد فيفســـد وإن طوعـــا وقـــع والطـــوع في المعـــروف عينـــه اتســـع
كـــذا بمنفعـــة مـــا عُـــيِّن إن شَـــرَع والمنعُ بمـــا منهـــا ضُـــمِن
قيـــده الخرشـــي بانتفـــا الشـــرو ع وعلـــى مـــا قالـــه لا يَظهـــر
فـــرق فـــلا مفهـــوم للـــذْ جـــا في عبـــارة الأصـــل وبـــالجزاف
بشـــرطه كـــذا بـــلا شـــرط يحـــل تـــأخيرُ حـــيٍّ رأسَ مـــالٍ قـــد جعـــل

التذليل نقد فيفسُد وإن طوعا وقع والطوعُ في المعروف عينُه اتسع نص عليه ابن عبد السلام انظر المواق والحطاب كذا بمنفعة ما عُين إن شرع ولو حل أجل المسلم فيه قبل استيفاء المنفعة التي هي رأس المال نقله ابن عرفة عن ابن حارث انظر الحطاب وفي المواق حسب المطبوعة عزوه إلى ابن عات فليحرر والمنع بما منها ضُمِن الذي صرح به في التوضيح وعلله بأنه الكالئ بالكالئ قيده الخرشي بانتفا بالقصر للوزن الشروع وعلى ما قاله لا يظهر فرق فلا مفهوم للذْ بالإسكان جا بالحذف في عبارة الأصل وإن وافقت عبارتَها وعبارةَ ابن الحاجب انظر البناني وحكى ابن الحاجب الاتفاق على الجواز بمنفعة المعين تبعا لابن بشير لكن ذكر المازري أن الشيخ أبا إسحاق أشار إلى أن في الموازية ما يدل على منع شراء منافع العين بدين قاله في التوضيح وقال عقبه: فإن قيل لِمَ أجازوا هنا أن يكون رأسُ المال منافع معين ومنع ابن القاسم أخذها عن دين؟ قيل لأن اللازم في محل المنع فسخُ دين في دين وهو أشد من ابتداء الدين بالدين. وبالجزاف بشرطه الحطاب: قال ابن الحاجب والمجازفة في غير العين جائزة كالبيع اتفاقا انتهى. وقوله غير العين يريد الدنانير والدراهم. قال في المدونة: ولا بأس أن يسلم تِبْراً أو نِقَارا من فضة أو ذهب جزافا لا يعلمان وزنها في سلعة إلى أجل، انتهى وإنما قال المصنف: بجزاف، وأطلق لأن مراده شروطه المتقدمة، قال في الشامل: وجاز بمنفعة معين وجزافٍ بشرطه على المعروف، انتهى. قلت: قوله: على المعروف، يؤذن بالخلاف وتقدمت حكاية ابن الحاجب الاتفاق، لكن قال عليها في التوضيح: وظاهر كلام القاضي أبي محمد منع كون رأسِ المال جزافا لما يتوقع من طُرُوٍّ ما يبطل الثمن فيفضي إلى التنازع. ابن بشير في نوازله: والمذهبُ كلُّه على خلافه. وقال في قوله: كالبيع، يحتمل وجهين أحدهما أن يكون قصد الاستدلال على من منع في السلم أن يكون رأس المال جزافا إذْ هو بيع كسائر البيوع؛ والثاني أن يكونَ قصد الإحالة على ما تقدم من شروط الجزاف وما فيه من الخلاف. كذا بلا شرط يحل تأخير حي رأسَ مالٍ قد جُعِل المواق: من المدونة: إن أسلمت عبدا بعينه في طعام إلى أجل فلم تقبضه إلا بعد أشهر أو إلى الأجل فالبيع نافذ ما لم يكن بشرط. ابن يونس: قال بعض أصحابنا: إن كان رأس المال رقيقا أو حيوانا فتأخر قبضه الأيام الكثيرة أو إلى الأجل فالبيع نافذ بغير كراهية لأن ضمانه من مشتريه لأنه لايغاب عليه. ونقل الحطاب عن التهذيب في أوائل السلم الثاني ما يقتضي كراهة ملك للتأخير

خليل وَهَلِ الطَّعَامُ وَالْعَرْضُ كَذَلِكَ إِنْ كِيلَ وَأُحْضِرَ أَوْ كَالْعَيْنِ تَأْوِيلاَنِ

التسهيل

وهـل كـذا الطعـامُ والعَـرضُ إذا كِيـلَ وأُحْضِـر كـأن قـد أُخِـذا
أو ذان مثـل العـين تـأويلان والكـرهُ لا التحـريمُ فحـوى الثـاني
فالوجـهُ في التشـبيه بـالعين اتجـه فيـه لأصـل النهـي لا للدرجـه
والشـيخ في التوضـيح حمـلَ الكـره في الـ ـقوت علـى المنـع ارْتَـآى ومـا قُبِـل

التذليل الكثير بلا شرط وقال: وليس كذلك لما تقدم في كلام ابن بشير وصرح به في المدونة في غير هذا الموضع. ثم ذكر عن الجواهر الكراهة في تأخير العَرْض، ولكنه أسقط من كلامه قوله: إذا كان مما يغاب عليه كالطعام والثوب وهل كذا الطعام والعرض إذا كيل وأُحْضِر كأن قد أُخِذا أو ذان مثل العين تأويلان والكره لا التحريم فحوى الثاني فالوجهُ في التشبيه بالعين اتَّجَهْ فيه لأصل النهي لا للدرجةْ والشيخُ في التوضيح حملَ الكره في الْقوت على المنع ارتآى وما قُبِل المواق: من المدونة: قال ملك: إن كان رأس المال عرضا أو طعاما بعينه وتأخر قبضه الأيام الكثيرة أو إلى الأجل ولم يكن شرطٌ أو كان هربا من أحدهما، فالبيع نافذ مع كراهية ملك لهما. ابن يونس: قال بعض أصحابنا: إنما كان البيع نافذا مع الكراهية لأنه لو هلك بغير بينة لانفسخ السلم. ابن محرز: قيل إن هذا على أن الطعام لم يُكْتَل والثوبَ غائبٌ على الصفة، ولو نظر إلى الثوب وكال الطعام وتركهما على غير شرطٍ تراخٍ لم يكن فيه كراهة لأنه لو أخذ من دينه سلعة نظرها وقام ولم يقبضها جاز، انتهى؛ انظر التأويلين على هذا إنما هما في الكراهة وعدمها لا في الفسخ فانظر هذا مع قوله: أو كالعين، انتهى كلام المواق. ابن الحاجب: وأما غير النقدين فيجوز تأخيره لتعيينه فليس دينا بدين، لكنه كره فيما يغاب عليه كالطعام والثوب، وقيل إذا لم يُكَل الطعام ولم يُحضر الثوبُ في مجلس العقد إذْ لم يبق فيه حق توفية. التوضيح: هذا مستثنى من قوله: جميع الثمن — يريد في قوله أول الباب: السلم له شروط: الأول تسليم جميع الثمن خوف الدين بالدين — أي إنما يجب تسليم الجميع إذا كان نقدا، وأما غير النقدين فيجوز تأخيره لأنه لتعيينه لا يكون دينا، ثم ذكر أن ملكا في المدونة كره تأخير الثوب والطعام، يريد إذا كان التأخير بغير شرط، وأما إن كان بشرط فإنه يفسد، نص عليه في المدونة. وحمل ابن محرز وغيره الكراهة على إطلاقها؛ ومنهم من قَيَّدها بما إذا لم يُكل الطعامُ الذي هو رأس المال ولم يُحْضَر الثوبُ محلُّ العقد، أما إذا كيل الطعام وأحضر الثوب فقد انتقل ضمانهما إلى المسلم إليه وصارا كالحيوان فلا معنى للكراهة، وإليه الإشارة بقوله: وقيل إذا لم يكل الطعام، إلى آخره، ولم يذكر المصنف الحيوان ولعلَّه رآه كالعرض كما قال بعضهم. وقد ذهب فضل بن مسلمة إلى أنه لا فرق بين العرض والطعام المعين إذا أخره بغير شرط، حل الأجل أم لا وأنه جائز ماض، وأنه إنما أطلق الجواز في المدونة في مسألة الحيوان لأنه سُئل عن أمرٍ وقع، وكرهه في الآخِر ابتداء كما

خليل وَرُدَّ زَائِفٌ وَعُجِّلَ

التسهيل ورُدُّ زائـــف وعُجِّـــل البـــدل ....

التذليل يكرهه في الأول، وإليه نحا أبو عمران أيضا، وذهب ابن أبي زَمَنِين وجماعة من الشارحين — وفي نسخة: من المفسرين — إلى أن مذهب الكتاب أن تأخير رأس مال السلم بغير شرطِ المُدَّةَ الكثيرة على ثلاثة أقسام: ففي العين يفسخ، وفي العرض والطعام يكره فيهما ولا يفسخ، وفي الحيوان لا يكره ذلك فيه ولا يفسخ لأن الحيوان مما لا يغاب عليه. وقال أبو محمد اللؤلؤيُّ: الطعام أشدُّ إذ لايعرف بعينه وفرق بين العروض والحيوان لأنها مما يغاب عليها. وهذا على القول بأن مصيبة الحيوان من مشتريه، وأما على القول بأن مصيبته من البائع فلا فرق بينه وبين العروض. خليل — يعني نفسه — وينبغي أن تحمل كراهة الإمام في الطعام على التحريم لأنه إذا لم يُكَل لم يكن بينه وبين العين فرقٌ، وينبغي إذا أحضر الثوب أن يجوز لأن بحضوره يتعين فلا يكون دينا بدين، والله أعلم. الحطاب: على قول الأصل: وهل الطعام والعرض كذلك إن كيل وأُحضِر أو كالعين تأويلان، يُحتمل على بُعْدٍ أن يقال: إن المصنف إنما قصد بقوله كالعين أنهما شبيهان بالعين وإن كيلا وأحضرا في كونهما يغاب عليهما فيكون التأخير فيهما مكروها لقربهما من العين الممنوع فيها التأخير، فإنه لا يلزم أن يكون المشبه في منزلة المشبه به أو شبههما بالعين لأن المطلوب فيهما التعجيل كما هو مطلوب في العين ولكن الطلب مختلف، وهو بعيد جداً، والظاهر أنه مشى على ما قال في التوضيح: ينبغي أن تحمل الكراهة على التحريم. البناني: مصطفى ما قاله في التوضيح فيه نظر لأنه وإن كان كلام أبي سعيد محتملا لما قال ففي الأم ما يدفع ذلك، ونصها على نقل ابن عرفة: ولو كان رأس المال ثوبا بعينه أو طعاما بعينه ولم يقبض ذلك إلا بعد أيام كثيرة، فقد كرهه ملك ولم يعجبه ولا أحفظ عنه فسخه وأراه نافذا، انتهى. وحَملُ كلامها على جعل عدم الفسخ في غير الطعام بعيدٌ وتكلفٌ بلا موجب، ولم أر من تأولها على ما قال، انتهى. ونحوُه في نقل ابن يونس عنها كما في المواق انتهى كلام البناني. وقول الحطاب وإن كِيلا أو أحضرا كذا هو فيما معي من النسخ بألف فيهما والصواب تركها و جاز رَدُّ زائفٍ الحطاب: رد مصدرٌ مضافٌ للمفعول كما قال ابن غازي ويريد المصنف ولو بعد شهر أو شهرين من يوم قبض رأس المال كما ستقف عليه في المدونة. المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: وإذا أصاب المسلَمُ إليه رأسَ المال نحاسا أو رصاصا بعد شهر أو شهرين فله البدل ولا ينتقض السلم وعُجِّل البدلُ الحطاب: يريد بالتعجيل أنه لا يتأخر البدل أكثر من ثلاثة أيام، وأما تأخير البدل إليها فجائز ولو بشرط كما ستقف عليه في لفظ المدونة. قال في التوضيح: وإن حصل قبضُ رأس المال حِسًّا ولم يحصل معنى كما لو اطلع المسلَمُ إليه على أن بعض الدراهم ناقصٌ أو زائفٌ ففي مختصر ابن شعبان: أنه إذا جاءه بدرهم ناقص فاعترف الآخر به أنه

خليل وَإلاَّ فَسَدَ مَا يُقَابِلُهُ لاَ الْجَمِيعُ عَلَى الأَحْسَنِ

التسهيل .... فـإن عـن الـثلاث أُخِّـر بطـل

مقابـلُ المـردود لا الكـل في الأَحـــ ــــسن.........................

التذليل ينتقض من السلم بقدره، ولا شك أن هذا الباب أخف من الصرف فما جاز في الصرف يجوز هنا أولى، والمشهور هنا وهو مذهب المدونة جواز البدل وتأخيره اليومين و الثلاثة انتهى. وفي سلمها الأول: وإذا أصاب المسلم إليه رأس المال نحاسا أو رصاصا بعد شهر أو شهرين، فله البدل ولا ينتقض السلم إلا أن يعملا على ذلك ليُجيزا بينهما الكالئَ بالكالئ فيفسخ ذلك، انتهى فهذا يدل على قولي: يريد بعد شهر أو شهرين إلى آخره. وفي التوضيح: المشهور وهو مذهب المدونة جواز البدل وتأخيره اليومين والثلاثة انتهى ويشير إلى قوله في المدونة إثر الكلام المتقدم: وإن ردَّها عليك فقلت: سأُبدلُها بعد يوم أو يومين جاز، لأن ذلك كتأخير رأس مال السلم بشرطٍ يومين ونحو ذلك لا أكثر انتهى، وهذا مستنَدُ قولي: يريد بالتعجيل أن لايتأخر، إلى آخره. ثم قال الحطاب في قولها: إلا أن يعملا على ذلك إلى آخره، هذه الزيادة هي قول أشهب، كذا جعلها ابن يونس، قال ابن عبد السلام، والذي قاله يعني أشهب لا يختلف فيه. قال أبو الحسن الصغير: وأمرهما محمول على السلامة حتى يتبَيَّن غيرُ ذلك انتهى ولذا قال بعض الموثقين على ما نقل في التوضيح، وهذا عندي لا يعرف إلا ببينة تشهد على أصل تعاقدهما في الشراء أو بإقرارهما فإن عن الثلاث أُخِّر بطل مقابلُ المردود لا الكلُّ في الأَحْسن بالنقل الحطاب: أي وإن لم يعجل بل تأخر أكثر مما قلنا وهو أكثر من ثلاثة أيام فسد، وظاهره سواءٌ تأخر بشرط أو بغير شرط، وهو ظاهر كلام أبي الحسن في الكبير. قال في المدونة: إن قلتَ: سأُبدلها إلى شهر أو شهرين لم يجز، إذ لا يجوز تأخير رأس المال بشرط إلى هذا انتهى، قال أبو الحسن: يريد وَلاَ بغير شرط انتهى وقال ابن بشير: وإن كان التأخير بغير شرط فأَجْراه أبو عمران الفاسي على الخلاف في رأس مال السلم يَتَأَخَّرُ بغير شرط وفيه القولان إذا كان عينا هل يفسخ أم لا انتهى وقد تقدم عنه أن المشهور الفساد والله أعلم، واعلم أنه لا يُفسِد السلمَ نفسُ دخولهما على الشرط، فإنه نقل ابن عرفة عن ابن محرز أنه قال: قال لنا أبو بكر بن عبد الرحمن: لو نَزَل قوله – يعني في المدونة – : سأبدلها لك بعد شهرين وأُدْرِكَ بعد يومين فُسخ الشرطُ وأُخذ بالدفع وإن لم يدرك حتى طال فُسِخَ السلم من أوله لأنهما عملا عليه، وقال بعضهم: لا ينتقض السلم لأنه وقع صحيحا، وينتقض ما أخره فقط، وأراه قول أبي عمران، وهو أشبه، انتهى. وقول ابن محرز: هو الأشبه، قال ابن غازي: كأنه الذي أشار إليه المصنف بالأحسن ويحتمل أن يكون أشار بالأحسن لاختيار الشيخ أبي إسحاق الذي نقله المتيطي ونصه: فلو أخره ببدل الزيوف يوما أو يومين جاز ولايجوز أكثر من ذلك، قال أبو إسحاق: ويجبر على بدلها، فإن تأخر ذلك إلى الأجل فالأشبه أن ينتقض القدر الذي تأخر وحده ولا ينتقض جميع السلم انتهى ويحتمل أن يكون

خليل ....

التسهيل .... وفي نحو الرصاص المنع صح

وجاز تصديقٌ بما قد أسْلِمَا فيه ومرَّ المنعُ فيما قُدِّما

وجاز في الطعام من بيع ولا ترجع بعدُ إن لك النقص جلا

إلا بتصديقٍ أو المرافقه ممَّن تقيمها بلا مفارقهْ

ثم لك الزَّيْدُ الذي عُرفًا أُلِفْ كما عليك ما من النقص عُرِف

التذليل أشار به إليهما جميعا والله أعلم. وانظر التنبيهات السبعة التي ذكر الحطاب هنا وطِبْ نَفْسًا تُفَدْ وفي نحو الرصاص المنع صح أشرت بهذا إلى قول الحطاب في ثاني تنبيهين ذكرهما عقب القولة التي قبل هذه: جعل في الشامل من شرط جواز البدل أن لا يكون نحاسا ولا رصاصا، وهو يشير إلى ما نقل في التوضيح وغَيْرُهُ عن سحنون أنه فسر ما في المدونة بأن الدراهم مكروهة أو زُيوفٌ، ولو كانت نحاسا أو رصاصا ما حل أخذها ولا التبايُعُ بها انتهى وما قاله سحنون قال فيه أبو عمران: إنه خلاف ظاهر المدونة، ونقل في التوضيح قول أبي عمران وأقره وهو الظاهر من لفظ المدونة المتقدم، ولكن سحنون هو العالم بها وبمهامها والله أعلم. وجاز تصديقٌ بما قد أُسلِما فيه ولا يجوز فيما قُدِّما وجاز في الطعام من بيع المواق: تقدم منع التصديق في رأس مال السلم وتكلم هنا على المسلم فيه والمبيع. الحطاب: هذه المسألة في أوائل السلم الثاني من المدونة قال الشيخ أبو الحسن في التقييد الكبير: قال ابن الكاتب في الذي أخذ من غريمه الطعام على التصديق: يحتمل أن لا يجوز تصديقه قبل حلول الأجل لأنه إذا صدقه لأَجْل تعجيله قبل الأجل فيدخله سلف جر منفعة وهو بمعنى ضع وتعجل صح منه – كذا في نقل الحطاب: إذا، والصواب ما في نقل المواق في الصرف إنما — فعلى هذا إن قوله في الكتاب: جاز، إنما معناه إذا كان بعد حلول الأجل، وأما إذا كان قبل حلول الأجل دخله ضع وتعجل، ويدخله مع ذلك حُطَّ الضمان وأزيدك انتهى كلام الشيخ أبي الحسن، قلت: كذا فيما رأيت من النسخ بتجريد تِلْو تِلْوِ أَمَّا من الفاء. وبزيادة إن قبل قوله في الكتاب ولا يخفى ما فيه من القلق في العبارة. الحطاب: وهو جار على المشهور إذ قد تقدم للمصنف في أول الصرف أنه لايجوز التصديق في المعجل قبل أجله وقد تصحفت كلمة يجوز في المطبوعة ومخطوطة العلوي إلى يحرم فليكن ذلك من القارئ على بال. وللقارئ أن يحمل قولي: ومر المنع فيما قُدِّما، على رأس مال السلم وأن يحمله على المقدم قبل أجله ولا ترجع بعدُ إن لك النقصُ جلا إلا بتصديق أو المرافقه ممن أي البينة التي تُقيمها بلا مفارقه ثم لك الزيد الذي عُرْفًا أُلِفْ كما عليك ما من النقص عُرِف كتب الحطاب على قول الأصل: ثم لك أو عليك الزيد المعروف والنقص، يريد سواءٌ قامت البينة على ذلك أو لم تقم، كما قاله في المدونة، ونصُّها: فإن كان الذي وجدت بمحضرهم يعني بمحضر

خليل مُشْتَرِيَهُ وَإِلاَّ حَلَفْتَ وَرَجَعْتَ

التسهيل

وفي انتفا دينك يحلف لقد ... أوفى الذي سماه أو لقد عقد

جئت به إذ قولها بعْتُ اتَّبع ... وصوَّبوا إبداله بكدفع

على الذي به إليه كَتبا ... وكيله إن كان أنباك النبا

إلا حلفتَ ورجعت وامتنع ... ردُّ يمين كان عنها قبلُ كع

التذليل البينة التي لم تفارق نقصا أو زيادة كنقص الكيل أو زيادته فذلكَ لَكَ أو عليك انتهى ولو أخر المصنف قوله: ثم لك، عن قوله: فلا رجوع، لكان أحسن ليشمل ما تقدم والله أعلم. واعلم أن ما ذكره المصنف من فروع هذه المسألة فهو جار في الطعام المسلَم فيه وفي الطعام المبيع، وهي في السلم الثاني من المدونة في أوائله والله أعلم. وكتب على قوله: أو بينة لم تفارقْ، زاد في المدونة: من حين قبضته حتى وجدت فيه النقص، انتهي قال اللَّخْمِيُّ: أو تكون بينة حضرت كيل الطعام وأنه على ما قاله المشتري. تنبيهان: الأول: إذا زاد النقص على المتعارف وقامت البينة له بذلك رجع المُسلِمُ على المسلَمِ إليه بجميع النقص ولا يترك للمُسْلَمِ إليه مقدار نقص الكيل. قاله الشيخ أبو الحسن. قال: وهو كالجوائح إذا جاح دون الثلث لا يوضع عن المشتري شيء، وإن جاح الثلث وُضع عنه قدرُ ذلك من الثمن، وليس للبائع أن يقول لا يوضع الثلث كله لأنه دخل على فساد اليسير من الثمرة، انتهى. الثاني: إذا ثبت النقص، فإن كان الطعام من سلم أو بيع مضمون رجع بمثله، وإن كان معيّنا رجع بحصة النقص من الثمن. قاله في المدونة. وجعل الرجراجي محل الرجوع بحصة النقص من الثَّمَن فيما إذا كان قليلا وأما إن كان كثيرا فالمشتري مخير بين الرد والإمساك. وأما حد القليل فقال يجري على الخلاف في حد القليل والكثير في العيوب والله أعلم **وفي انتفا** بالقصر للوزن **دينك** أعني التصديق والبينة التي لم تفارق **يحلف** المسلم إليه **لقد أوفى الذي سماه أو لقد عقد جئت به إذ قولها بعتُ** اتبع الشيخ في الأصل **وصوّبوا إبداله بكدفع** كما يأتي للحطاب والبناني **على الذي به إليه كَتبا وكيلُه إن كان أنباك** بالتخفيف على نحو:

.... فمن أنباك أن أباك ذيب

النبا إلا حلفت ورجعت وامتنع ردُّ يمين كان المُسلَم إليه **عنها قبل كع** أعني نكل. المواق: متصلا بقوله سابقا وتكلم هنا على المسلم فيه والمبيع، من المدونة: قال ملك: إن قبضت من رجل طعاما من سلم أو بيع وصدقته في كيله جاز ذلك، وليس لك رجوع بما تدعي من نقص إن كذبك إلا أن تقيم بينة لم تفارقك من حين قبضته حتى وجدت فيه النقص، فإن كان الذي وجدت بمحضرهم نقصا أو زيادة كنقص المكيال أو زيادته فذلك لك أو عليك، وإن زاد على المتعارف رجع البائع بما زاد ورجعت عليه بما نقص إن كان عليه مضمونا، وإن كان بعينه فبحصة النقصان من الثمن وإن لم تكن

خليل ....

التسهيل ....

التذليل بينة حلف لقد أوفاه جميع ما سمى إن كان اكتاله هو وإن بُعث به إليه فليقل في يمينه: لقد بعْتُه على ما كتب إلي أو قيل لي فيه من الكيل الذي يذكر فيه، ولاشيء عليه، وإن نكل حلفتَ أنتَ ورجعتَ عليه بما ذكرت، فإن نكلت فلا شيء لك. قلتُ: فلقولها: فإن نكلت فلا شيء لك، قلتُ وامتنع رد يمين كان عنها قبلُ كع، عاد كلام المواق: ابن يونس قال بعض أصحابنا: إنما يحلف المبعوث إليه إذا بيّن للمشتري أنه بُعِثَ به إليه، وإلا فالمشتري يقول: إنما رضيتُ بأمانتك أنت ولم أظن أنك لم تقف على كيله، فإذا لم يعلم أنه بُعث به إليه حلف المشتري أنه وجده على ما ذكره ورجع على البائع بما يجب له. وكتب على قول الأصل: ثم لك أو عليك الزيد المعروف والنقص، تقدم نصها، يعني قولها: فإن كان الذي وجدت بمحضرهم نقصا أو زيادة كنقص المكيال أو زيادته فذلك لك أو عليك. قال: ومن باب أولى إذا لم يكن ذلك بمحضر البينة. وكتب على قوله: وإلا فلا رجوع لك إلا بتصديق أو بينة لم تفارق، تقدم قولها: لا رجوع لك إن كذبك إلا أن تقيم بينة لم تفارقك. وكتب على قوله: وحلف لقد أوفى ما سمى، تقدم نصها: إن لم تكن بينة حلف البائع لقد أوفى ما سمى إن كان اكتاله هو. وعلى قوله: أو لقد باعه على ما كتب به إليه إنْ أعلم مشتريَه، تقدم نصها: وإن بعث به إليه فليقل في يمينه: لقد بعْتُه على ما كُتب به إليَّ أو قيل لي فيه من الكيل الذي يذكُر ولاشيء عليه. وتقدم نص ابن يونس: إنما يحلف المبعوث به إليه إذا بَيَّن للمشتري أنه بُعث به إليه. وعلى قوله: وإلا حلفتَ ورجعتَ. تقدم نصها: وإن نكل حلفت أنت ورجعت. الحطاب: قال المشَذَّاليُّ: أبو محمد صالحٌ: ليس في الأمهات أو باعه، وإنما هو في السلم الثالث، فجمع أبو سعيد بين اللفظين على معنى التخيير في صفة اليمين على أن المبتاع له أن يُحَلِّف البائع بأي اللفظين شاء، هذا في الطعام المعين، وأما المضمون فإنما يحلف بأحدهما وهو قوله: لقد أوفى إلى آخره. وانظر قوله: لقد باعه إلى آخره، كيف يصح؟ لأن شرط اليمين كونها على حسب الدعوى لأن المبتاع يوافق على ابتياعه على ما فيه ولكن يقول: لم توفني ذلك، فإذا حلف البائع لقد باعه على ما كان فيه من الكيل الذي ذكر أمكن أن يكون في الطعام ذلك القدرُ ونقص بعد ذلك أو لم يكن فيه، والبائع صادق في يمينه فلابد من تبديل هذا اللفظ، انتهى ومثله في الشيخ أبي الحسن الصغير والكبير. البناني: لفظ باع وقع في المدونة فتبعها المصنف، واعترضه أبو الحسن بأن المبتاع يوافق على بيعه بما فيه ولكن يقول: لم توفني ذلك، فالظاهر إبدال هذا اللفظ بدفع ونحوه

خليل

....

التسهيل

وهـــل كمبتـــاع كـــذا ذراعـــا	زيـــدا ونقصـــا مَـــن تـــراهُ ابتاعـــا
خشـــبةً أو شُـــقة أو دارا	أو أرضـــا انَّهـــا حـــوت مقـــدارا
مـــن أذرُع فـــإن يجـــد زيـــدا فللـــ	ـــبائع يَشْـــرَكُ بـــه كمـــا نُقِـــل
في مشـــترٍ لصُـــبرة علـــى عـــدد	سمَّـــاه مِـــن أقفـــزة وإن وجَـــد
نقصـــا يكـــن كمســـتحَقٍ إن يَسُـــر	فبالحســـاب البيـــعُ مـــاض أو كثـــر
خُيِّـــر في تَمَسُّـــك بمـــا وجـــد	بمـــا مـــن الـــثمن نابـــه وَرد
أو ذاك كالصـــفة فيمـــا ابتيعـــا	يأخـــذه في زيـــده جميعـــا
وإن يجـــد نقصـــاً يخيَّـــر بـــين أن	يأخـــذه مؤديـــاً كـــل الـــثمن
وبـــين أن يـــرده قـــولان	منهـــا وممـــا في الكتـــاب الثـــاني
مـــن جـــامع البيـــوع قائمـــان	وأظهـــر القـــولين فيـــه الثـــاني

التذليل

وهل كمبتاعٍ كذا ذراعا قال في الكافية:

ولـــيس حتمـــا لِكَـــذا التصْـــدِيرُ	وَقَلَّمـــا فارقهـــا التكريـــرُ
وقيـــل مَـــن يكـــني بهـــا عـــن مفـــرد	يُفـــردُ لا القاصـــدُ غـــيرَ المفـــرد
فقـــل كـــذا كـــذا إذا مركبـــا	تَنْـــوي وقبـــل الثـــانِ واوٌ وجبـــا
في قصـــد مـــا ضـــمن عطفـــا وَصِـــلا	بمثـــل مـــا المَكْنِـــيُّ عنـــه وُصـــلا

زيداً ونقصاً من تراه ابتاعا خشبةً أو شُقةً أو دارا أو أرضا انها بالنقل حوت مِقْدَاراً مِنْ أذرعٍ فإن يَجِدْ زَيْداً فللْبائع يَشْرَكُ به كما نُقِل في مُشْتَرٍ لصُبرة على عدد سَمَّاهُ من أَقْفِزَةٍ وإن وجد نقصاً يكن ما نقص كمستحَقّ إن يَسُر فبالحساب البيع ماَض أي لازم له فيما وجد أو كثر خُيِّر في تمسك بما وَجد بما من الثمنِ نابه ورد مصدر، معطوف علىٍ تمسك أو ذاك كالصفة فيما ابتيعا يأخذه في زيده جميعا وإن يجد نقصا يُخَيَّرْ بين أن يأخذه مؤدِّياً كل الثمن وبين أن يَرُدَّه قولان منها ومما في الكتاب الثاني من جامع البيوع من العتبية قائمان وأظهر القولين فيه الثاني الحطاب: مسألة: قال ابن رشد في أول رسم من سماع أشهب من كتاب جامع البيوع: من اشترى دارا أو أرضا أو خشبة أو شقة على أن فيها كذا وكذا ذراعا، فقيل: ذلك كقوله: أشتري منك كذا وكذا ذراعا، فإن وجد في ذلك أكثر مما سمى من الأذرع فالبائع شريك له بالزيادة كالصبرة تُشترى على أن فيها عشرة

خليل وَإِنْ أَسْلَمْتَ عَرْضًا فَهَلَكَ بِيَدِكَ فَهُوَ مِنْهُ إِنْ أَهْمَلَ أَوْ أَوْدَعَ أَوْ عَلَى الانْتِفَاعِ وَمِنْكَ إِن لَّمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ وَوُضِعَ لِلتَّوَثُّقِ وَنُقِضَ السَّلَمُ وَحَلَفَ وَإِلاَّ خُيِّرَ الآخَرُ وَإِنْ أَسْلَمْتَ حَيَوَانًا أَوْ عَقَارًا فَالسَّلَمُ ثَابِتٌ وَيُتَّبَعُ الْجَانِي

التسهيل

وإن إِلَيْـــه العَـــرْضَ تسـلم فهلـــك	عنـدك فهــو منــه إن ذاك تَــرك
إهمـــالاً اَو بنيّــــة الإيــــداع	إِذْ قلــتَ خُــذْ أو علــى الانتفــاع
ومنـــــك إن وضـــع للتوثـــق	ولم تقــم بينـــة بمـــا لَقــي
ونُقِـــض الســـلم إن حلفتـــا	وخُيِّـــر الآخَـــرُ إن نكلتـــا
وحيوانـــا أو عقـــارا فالســـلمْ	بـــاقٍ ومـــن مُتْلِفـــه غُـــرْمُ القِـــيَمْ

التذليل أقفزة فيجد أكثر من عشرة فالزائد للبائع، وإن وجد أقل مما سمى كان ما نقص كمستحَقٍّ إن قل لزم المبتاعَ ما وَجَدَ بحسابه، وإن كثر كان مخيرا في أخذ ما وجد بمنابه من الثمن أو رَدِّهِ؛ وقيل: ذلك كالصفة لما ابتاع، إن وجد أكثر مما سمى فهو له، وإن وجد أقلَّ خُيِّر في أخذه بجميع الثمن أو رده، والقولان قائمان من المدونة من تضمين الصناع ومن رسم أوصى من سماع عيسى من جامع البيوع انتهى من ابن عرفة مختصرا. وقال ابن رشد في رسم أوصى من سماع عيسى إن الثاني من القولين هو الأظهر والله أعلم. ونقل ابن عرفة هذا جميعه في أواخر بيع الخيار من مختصره. وانظر نوازل سحنون من جامع البيوع في مسألة بيع الدار والشقة والخشبة على أن فيها كذا وكذا ذراعا ثم يوجد أقل من ذلك أو أكثر والله أعلم. قلت: انظر صفحة ست وعشرين وثلاثمائة من المجلد السابع من البيان، وأصلح أخطاء نسختك من الحطاب، فقد عثرت في المطبوعة ومخطوطة العلوي على بعض الأخطاء فكنت أصلح خطأ إحداهما من الأخرى وقد يكون ما فيهما معا خطأ فأصلحه من البيان الذي ليس معصوما من الخطإ، وانظر صفحة اثنتين وأربعمائة وتاليتها من المجلد المذكور، وصفحة سبع وثمانين وأربعمائة وتاليتها منه.

وإن إليه العرضَ تسلم فهلك عندك فهو منه إن ذاك تَرك إهمالا اَو بالنقل بنيةِ الإيداع إذ قلت خُذ أو على الانتفاع ومنك إن وضع للتوثق ولم تقم بيِّنة بما لقي ونُقِض السلم إن حلفتا وخُيِّر الآخر إن نكلتا وحيوانا أو عقارا فالسلم باق ومن متلفه غرمُ القِيَمْ كتب الحطاب على قول الأصل: وإن أسلمت عرضا فهلك بيدك فهو منه إن أهمل أو أودع أو على الانتفاع، ومنك إن لم تقم بينة ووضع للتوثق، هذه المسألة في أواخر السلم الأول من المدونة وزاد فيها فقال: عرضا يغاب عليه. قال أبو الحسن في الكبير: لا يخلو إبقاء هذا العرض في يد المسلِم من أربعة أوجه، وذكر الأوجه الأربعة التي ذكرها المصنف. وسأنقل كلامه على كل واحد في محله من كلام المصنف، فقوله: إن أهمل، هذا هو الوجه الأول في كلام المصنف، وهو الوجه الرابع في كلام أبي الحسن، ونصه: الرابع أن يبقى بيد المسْلِم مهملا بلا نية، فهذا الوجه يُحْمَلُ فيه العرض على أنه وديعةٌ فيكون ضمانه من المسلَم إليه انتهى. وقال ابن بشير: للمتأخرين قول أنها كالمحبوسة للإشهاد انتهى. وقوله أو أودع، هذا هو

خليل ....

التسهيل ....

التذليل الوجه الثاني في كلام المصنف، وهو الوجه الأول في كلام أبي الحسن، ونصه: أحدها أن يبقى بيد المسلِم وديعةً بعد أن دفعه إلى المسلم إليه فرده إليه وديعة فهذا الوجه يكون ضمان العرض فيه من المسْلَم إليه على قاعدة الودائع، انتهى. قال اللخمي في أواخر السلم من تبصرته في هذا الوجه: فإن ادعى بائعه تلفه أو أن أحدا غصبه إياه أو استهلكه كان القولُ قولَه ويحلف إن كان مِمَّن يُتَّهَم أنه كذَب في قوله ذلك، والسلم على حاله، انتهى. والظاهر أن هذا جارٍ في الوجه الأول من كلام المصنف إذ لا فرق بينهما والله أعلم. تنبيه: قال في المدونة في هذا الوجه: وإن أسلمت إلى رجل عرضا يغاب عليه في حنطة إلى أجل فأحرقه رجل في يدك قبل أن يقبضه المسلم إليه، فإن كان تركه وديعة بيدك بعد أن دفعته إليه فهو منه، ويتبع الجانيَ بقيمته والسلم ثابت، انتهى. قال أبو الحسن: معنى قوله قبل أن يقبضه، يعني القبض الحسي، ومعنى قوله بعد أن دفعته إليه، أي قال له خذه. قلت: كذا بالغيبة والصواب أي قلت له، وفي الأمهات: إن كان بعد أن دفعه إلى الذي عليه السلم ثم رده إليه وديعة فالضمان منه. عياض: قال بعض الشيوخ: قوله: ثم رده، شديدٌ، إلا أن يريد بذلك قوله، خذه، وأنزل هذا منزلة الدفع انتهى. وقوله: أو على الانتفاع، هذا هو الوجه الثالث في كلام المصنف وهو الوجه الثاني في كلام أبي الحسن ونصه: الثاني: أن يبقى بيده على جهة الانتفاع به، فهذا الوجه حكم العرض فيه حكم الثوب المستأجر، يكون ضمانه من المسلَم إليه، انتهى. وعبر اللخمي عن هذا الوجه بقوله: وإن أمكنه من الرقاب وبقي لمنافعَ استثناها منه صُدِّق، انتهى. وقوله: لمنافع، بلام الجر والله أعلم. وقوله: ومنك إن لم تقم بينة ووضع للتوثق، هذا هو الوجه الرابع في كلام المصنف، وهو الوجه الثالث في كلام أبي الحسن. ونصه: الثالث أن يبقى بيده على وجه التوثق حتى يُشهدا، فهذا الوجه حكم العرض فيه حكم الرهان، يضمنه المسلِمُ ضمان تهمة، فإن قامت البينة على هلاكه فضمانه من المسْلَم إليه، انتهى. وعلمت من هذا حكم المسألة المأخوذة من مفهوم الشرط في قوله: إن لم تقم بينة، وقوله: للتوثق، أي يتوثق به حتى يشهدا أو يأتي برهن أو كفيل، لا أن العرض نفسه يتوثق به بأن يجعله رهنا عنده، قاله اللخمي وابن بشير ونصه في السلم الأول منه: وإنما يكون الاحتباس بالثمن فيما بيع نقدا، وأما ما بيع بنسيئة فليس لبائعه احتباسه بالثمن لأنه قد رضي بتسليمه دون أن يأخذ عوضا ناجزا لكن في معنى الاحتباس بالثمن احتباسه حتى يُشهد، وهذا يجري في البيع على النقد وفي البيع على النسيئة انتهى. ونبه عليه ابن غازي والله أعلم. ومفهوم قوله: وضع للتوثق، أنه لو لم يوضع للتوثق كان الحكم خلافَ ذلك، وهي الأوجه الثلاثة السابقة، ولا يحتاج إلى التفصيل فيها بين قيام البينة وعدم قيامها وذلك

خليل ....

التسهيل ....

التذليل بيِّنٌ والله أعلم. تنبيه: محل هذه الوجوه الأربعة ما إذا كان العرض حاضرا كذا فرض اللخمي، ثم قال بعد أن فرغ من الوجه الأول في كلام المصنف الذي هو الإهمال ما نصه: وإن كان غائبا عنهما لم يصدق يعني المسلِم إلا أن تقوم البينة على تلفه، ثم يختلف إذا كان غائبا محبوسا في الإشهاد، هل تكون مصيبته من بائعه أو مشتريه؟ وذلك مبَيَّن في كتاب العيوب انتهى. فرعٌ: قال أبو الحسن في التقييد الكبير: قال محمد، لو تعدى عليه البائع فأحرقه لزمه قيمته والسلم بحاله ولا تصلح فيه الإقالة، انتهى كلام الحطاب. وكتب على قول الأصل: ونقض السلم وحلف، إذا وُضع العرض للتوثق وتلف ولم تقم بينة على تلفه فإن ضمانه من المسْلِم بكسر اللام وينقض السلم بعد حلف المسلم أنه ضاع خشية أن يكون أخفاهُ. وفي قوله: حلف، التفات من الخِطاب إلى الغيبة والله أعلم. قلت لم ألتفِت. وكتب على قوله: وإلاَّ خُيِّر الآخَر، أي وإن لم يحلف المسلم على أنه تلف فإنه يخير الآخر وهو المسلَم إليه، ويخير بين أن يُغَرِّم المسلِمَ قيمةَ العرض ويثبت عليه السلم أو لا يغرمه ويفسخ البيع. كذا نقله ابن يونس وأبو الحسن عن أبي محمد. والله أعلم. وكتب على قوله: وإن أسلمت حيوانا أو عقارا فالسلم ثابت، قال في المدونة: وإن كان رأس المال حيوانا فقتلها رجل بيدك قبل أن يقبضها المسلَم إليه، أو كان دورا أو أرَضين فعدا فيها رجل بهدم البناء أو احتفارٍ فأفسدها فللمسلم إليه طلب الجاني والسلمُ ثابت، انتهى. زاد ابن يونس بعد قوله: احتفار، لفظ الأرض، فقال: أو احتفار الأرض إلى آخره. قال أبو الحسن فإن ادعى المسلم انفلات الدواب وإباق الرقيق فهو مصدق، قاله في كتاب بيع الخيار، انتهى وكتب على قوله: ويتبع الجاني، قال الشيخ بهرام: أي الجاني الأجنبي فإذا تعدى عليه فأهلكه اتبعه من كان ضامنا له من المتبايعين بما ترتَّب له، انتهى. وقوله: من كان ضامنا، يعني به المسلَم إليه في مسألة الحيوان والعقار وفي الأوجه الثلاثة الأُوَل من أوجه العرض والمسلِم بكسر اللام في الوجه الرابع من أوجه العرض، إلا أنه لا يتصور في هذا الوجه أن يعلم الجاني لأنه إنما يتصور إذا لم تقم بينة على هلاكه، فإذا قامت البينة أن شخصا أتلفه فلا ضمان على المسلِم، وكذلك إذا اعترف شخص بأنه أتلفه فلا ضمان على المسلم، فالذي يتصور فيه أن يتبع الجانيَ هو المسلَم إليه فتأمله فيكون قول المصنف: ويتبع، مبنيا للمفعول، ويكون راجعا إلى مسألتي العرض، والحيوان والعقار، وهو قريب مما في المدونة، والله أعلم. وانظر التنبيهين اللذين ذكرهما هنا فقد طال التعليق وحانت الإحالة لسآمة الإطالة، وقد استغنيت عن تقييد العرض بكونه يغاب عليه لأن مقابلهُ الحيوانُ والعقارُ وهما مصرح بحُكمهما. وقد تصحفت كلمتا لا أن من قول الحطاب: لا أن العرض نفسه يتوثق به إلى كلمة لأن في المطبوعة ومخطوطة العلوي والإصلاح من السياق ومن عبارة

خليل وَأن لاَّ يَكُونَا طَعَامَيْنِ وَلاَ نَقْدَيْنِ وَلاَ شَيْئًا فِي أَكْثَرَ مِنْهُ أَوْ أَجْوَدَ

التسهيل

وأن يكـــون عِوَضَـــا ذا العقـــدِ ليســا معــا مــن قــوتٍ او مــن نقــد

أو متمـــاثلين في الجـــنس وقـــد تفاوَتـــا بجـــودة أو بعـــدد

التذليل ابن بشير فليكن ذلك من القارئ على بال وأن يكون عوضًا ذا العقدِ أظهرت في موضع الإضمار الذي في قول الأصل: وأن لا يكونا طعامين ولا نقدين لما يأتي قريبا عن الحطاب ليسا معا من قوت او بالنقل من نقد الحطاب: الضمير في يكونا عائد على العوضين وإن لم يَجْرِ لهما ذكر لأنهما معلومان. ويعني أنه لا يجوز سلم طعام في طعام ولا نقد في نقد، وتصوره واضح. المواق: على قول الأصل: وأن لا يكونا طعامين، من المدونة: أصل قول ملك أن الطعام بالطعام لايصلح، كان من صنف واحد أو من صنفين مختلفين، كانا أو أحدهما مما يدخر أو لا، أو مما يكال أو يوزن أو يُعَدُّ، وكذلك جميع التوابل واللحمان والحيتان وجميع الإدام والأشربة عدا الماء، إلا أن تقرض رجلا طعاما وإداما في مثله إلى أجل على وجه المعروف فتأخذ مثله في كيل أو وزن وجنس وصفة وجودة ولا تبتغي بذلك نفع نفسك فيجوز، ولا يجوز بمعنى التبَايُع وإن كان النفع فيه للآخذ. وكتب على قول الأصل: ولا نقدين، التلقين: لا يجوز ذهب بذهب ولا فضة بفضة ولا أحدُهما بالآخر نَساءً لاعلى الوجه الذي يجوز نقدا ولا على خلافه. ومن المدونة: لايجوز سلم الدنانير والدراهم في الفلوس. الحطاب عن ابن عبد السلام في شرح قول ابن الحاجب: الثاني أن لايكونا طعامين ولا نقدين للنساء والتفاضل وجرى يعني ابن الحاجب في ذكر مسائل هذا الفصل في الشروط على ما هو المألوف من الفقهاء والتحقيقُ أنما هي موانع لأن وجود هذه الأوصاف مناف للسلم وكل ما كان وجوده منافيا للماهية فهو مانعٌ، انتهى. ونقل عنه أيضا قولَه: إن قلت: لأي معنى ذكر هذه الصورة في شروط السلم، وإنما ينبغي أن يكون من شروط السلم ما هو خاصٌّ به لا ما هو شرطٌ فيما هو أعم من السلم وهو البيع، ألا ترى أن الطعامين والنقدين يمتنع فيهما التقديم والتأخير في البيع الذي هو أعم من السلم، وأيضا فقد تقدم بيان حكم ربا الفضل والنساء قبل هذا وأنهما ممنوعان فأي وجه لإعادتهما؟ قلت: ليس ذكرهما هنا مقصودا بالذات وإنما كان أصل الكلام أن يقول المؤلف: أن لايؤديَ السلم إلى بيع شيء بأكثر منه أو ما يشبه هذا من العبارات، فابتدأ بذكر الطعامين والنقدين على جهة التدريج وتكميل الفائدة. قال الحطاب: ومثله يقال على عبارة المؤلف. ونقل عن التوضيح أنه اختلف في سلم النخل المثمرة في الطعام فمنعه ابن القاسم وأجازه سحنون، وقال ابن مسلمة: إن أزهى مُنع وإلا جاز. ونقل عن صاحب الشامل أن قول ابن القاسم هو الأصح **أو متماثلين في الجنس وقد تفاوتا بجودة أو بعدد** الحطاب على قول الأصل: ولا شيئا في أكثر أو أجود، هو معطوف على خَبَرِ يكونا، وإنما منع لأنه سلف بزيادة، وكتب على قوله: كالعكس، لأنه ضمانٌ بجعل. قال ابن عبد السلام: وإنما تمنع هذه المسألة بناء على سد الذرائع فإن المتبايعين لم ينصا على الضمان بالجعل. ثم قال:

خليل كَالْعَكْسِ إلاَّ أنْ تَخْتَلِفَ الْمَنْفَعَةُ كَفَارِهِ الْحُمُرِ فِي الأعْرَابِيَّةِ وَسَابِقِ الْخَيْلِ لاَ هِمْلاَجٍ إلاَّ كَبِرْذَوْنٍ

التسهيل

إلا إذا اختلفـــت المنـــافعُ في الجـــنس فهـــو في الجـــواز شـــافعُ

كَفَـــارِهِ الحُمْـــر في الاَعرابيـــهْ وســـابق الخيـــل ولا مَزيـــهْ

فيهـــا لهمـــلاجٍ إذا لم يـــك بـــر ذَونـــاً فخُلْفَـــا حســـنُ ســـيره اعتُبِـــرْ

التذييل على أن دفع كثير في قليل ليس من شأن العقلاء غالبا فلذلك تضعف التهمة عليه. انتهى. المواق: ابن عرفة: فيها مع غيرها: لا يجوز سلم شيء في أكثر منه ولا أقل منه، ولا أدنى في أجود ولا عكسه، لأنه سلف جر نفعا وضمان بجعل إلا إذا اختلفت المنافع في الجنس فهو في الجواز شائع المواق: ابن بشير: إذا اتفق جنس المسلَم والمسلَم فيه واختلفت منافعهما، فالأصل جواز السلم، لكن لما كانت المنافع قد تتباين جدا وقد تتقارب وقد يشكل أمرها كثر الشغْب في هذا القسم. الحطاب: أي إلا أن تختلف منافع الجنس الواحد فيجوز حينئذ سلمه في أكثر منه وفي أقل وفي أجود وفي أردأ، لأن اختلاف المنافع يُصَيِّر الجنس الواحد كالجنسين، ومثَّل ذلك بالفاره من الحمر والأعرابية فإنها جنس واحد ولكن اختلاف المنفعة صيَّرها جنسين، وكذلك السبق في الخيل، والحمل في الإبل والقوة على الحرث والعمل في البقر وكثرة اللبن في الغنم، والصغر والكبر في غير الآدمي والغنم كما سيأتي، وكذلك رقيقُ القطن وغليظُه ورقيقُ الكتان وغليظُه وكذلك الحرير والصوف كَفَارِهِ الحمْر بالإسكان في الاَعرابيه، بالنقل. المواق: ابن عتاب: الحمر عند ابن القاسم ثلاثة أصناف: صغارها صنف، وكبارها صنفان: حمر مصر التي للركوب صنف، وحمر الأعراب التي للخدمة صنف، قال في المدونة: كره مالك أن تسلم الحُمُر في البغال لتقارب منافعها إلا أن تكون من الحمر الأعرابية التي يجوز أن يسلم فيها الحمار الفاره النجيب. الحطاب: فرعٌ: قال في التوضيح: والمشهور أن البغال والحمير جنس وهو مذهب المدونة خلافا لابن حبيب أنهما جنسان إلا أن يقرب ما بينهما، هكذا حكى القولين غير واحد. انتهى وقال ابن عبد السلام: وهل البغال مع الحمير كالجنس الواحد، فلا يسلم حمار في بغل، ولا بغل في حمار، حتى يتباينا كتباين الحمير أو تباين البغال؟ وهذا مذهب المدونة، أو هما جنسان والأصل الجواز إلا أن يقرب ما بينهما، وهو مذهب ابن حبيب، وهو الأظهر انتهى. وسابق الخيل المواق: من المدونة: يسلم كبار الخيل في صغارها، ولا يسلم كبارها في كبارها إلا أن يكون فرسا جوادا له سبق، فلا بأس أن يسلم في غيره مما ليس مثله في جودته، وإن كان في سنِّه. الحطاب: قال ابن عبد السلام: اختلف المذهب هل تختلف الخيل بالصغر والكبر؟ فحكى غير واحد أنها تختلف بذلك. وقال ابن دينار: لا تختلف الصغار من الكبار في جنس من الأجناس. انتهى والقول الأول مشى عليه المصنف فيما يأتي قريبا. واعتبر اللخمي في الخيل الجَمالَ أيضا ولا مزيه فيها لهملاج إذا لم يك برْذَوْناً فَخُلْفاً حُسنُ سيره اعتُبِر القاموس: الهملاج بالكسر من

خليل وَجَمَلٍ كَثِيرِ الْحَمْلِ وَصُحِّحَ وَبِسَبْقِهِ وَبِقُوَّةِ الْبَقَرَةِ وَلَوْ أُنْثَى وَكَثْرَةِ لَبَنِ الشَّاةِ وَظَاهِرُهَا عُمُومُ الضَّأْنِ وَصُحِّحَ خِلاَفُهُ

التسهيل

واعتــبروا كثــرة حمــل في الجمــل	لأنـــه لحملـــه يقصـــد بـــل
صُـحِّح رعـيُ السـبق أيضـا فيـه إذ	في ســبقه يَرغــب ذُو الشـأو المُغِـذ
وقـــوةً في الحـــرث في نـــوع البقـــر	كـالغُزر فيمـا ابـن حبيـب قـد ذكـر
عليـــه في الثـــور القـــوي تُسْـلَمُ	غزيـــرةٌ هـــب تلـــك منهـــا تُعلـــم
وبوَلَـــوْ أنثـــى الـــذي قـــد ذكـــره	رُدَّ وللوَحـــدة هـــاء البقـــره

التذليل البراذين: المهمِلج والهملجة فارسي معرب. المصباح: هَمْلَجَ البرذونُ هملجة مشى مِشية سهلة في سرعة وقال في مختصر العين: الهملجة حسنُ سير الدابة وكلهم قالوا في اسم الفاعل: هملاج بكسر الهاء للذكر والأنثى وهو يقتضي أن اسم الفاعل لم يجئ على قياسه، وهو مُهَمْلِج. المواق: الهملاج السَّيَّار، انظر أول السلم من التنبيهات. ابن حبيب: لا يُخْرِجُ الخيلَ سرعةُ سيرها عن جنسها، وإن تفاوتت به. لأن المقصود فيها السبق إلا البراذين التي لاجري فيها وعُرفت بذلك فتكون جنسا. قلت: في النوادر: قال ابن حبيب: وليس السبق في الخيل يوجب الاختلاف لأن المبتغى منها السبق والجودة إلا البراذين الدُّك العراض، لاجري فيها ولا سبق، تراد لما تراد له البغال من الحمل والسير، فلا بأس أن يسلم السبوق والهملاج البالغ منها في اثنين من خلافه. وقد تصحفت في الطبع كلمة الخيل إلى الجيل وكتبت كلمة تراد الأولى بالياء. والدُّك بالضم جمع أَدَكّ وهو الفرس العريض الظهر أفاده القاموس واعتبروا كثرة حمل في الجمل لأنه لحمله يقصد بل صُحح رعي السبق أيضا فيه إذْ في سبقه يَرغب ذو الشأو المُغِذ المواق: على قول الأصل: وجمل كثير الحمل، من المدونة سلم كبار الإبل في صغارها جائز، يريد صغارها التي لاحمل فيها ولا ركوب، ولا يسلم كبارها في كبارها إلا ما عرف فبان في النجابة والحمولة، فلاَ بأسَ أن يسلم في حواشي الإبل وإن كانت في سنه. وفيه على قوله: وصحح وبسبقه، المازري: الإبل لا تراد للسباق فيعتبر التباين فيها من هذه الناحية. ابن عرفة: وتبعه ابن بشير، وهو خلاف نقل اللخمي، وكتب البناني عليه: أشار به لاختيار ابن عبد السلام اعتبار السبق. قلت: وانظر ما نقل الرهوني هنا عنه عند قول ابن الحاجب وكذلك الإبل والبقر والمعز بخلاف الضأن في الأصح فالطرْف الآن في وديقة تُريه النجمَ يَجري بالظهْرْ وقوةً في الحرثِ في نوع البقر المواق: من المدونة: تسلم البقرة الفارهة القوية على الحرث في حواشي البقر وإن كانت مثل أسنانها كالغُزر فيما ابن حبيب قد ذكر عليه في الثور القوي تسلم غزيرة هب تلك المشار إليه القوة على الحرث منها تعلم وبولوْ أنثى الذي قد ذكره رُد وللوحدة هاءُ البقره شُكِلَتْ واو الوحدة في الصحاح واللسان والمصباح والتهذيب بالفتح وفي القاموس بالضم. الحطاب: قال في الصحاح: البقرة تقع على الذكر والأنثى وإنما دخلته الهاء على أنه واحد من جنس. والجمعُ

خليل ....

التسهيل

والغـــزرَ في الشـــاة وفي ذا الشـــان	ظاهرهـــا عمـــوم صـــنف الضـــان
وصـــحوا خلافـــه فهْـــو تبـــع	للصـــوف قلـــت العـــرف في ذا المتبـــع

التذليل

البقرات. وقال في القاموس: البقرة للمذكر والمؤنث، الجمع بَقَر وبقرات وبُقُرٌ بضمتين انتهى.
التوضيح: تنبيه: والجواز على قول ابن القاسم إنما هو إذا كان في معنى المبايعة بأن تسلم البقرة القوية في بقرتين أو أكثر، أما سلم بقرة قوية في بقرة ليست كذلك فنص بعضهم على المنع وهو ظاهر لأنه ضمان بجعل وعكسُه سلفٌ بزيادة، لكن نص في الموازية على خلافه، فإنه أجاز فيها سلم فرسين سابقين في فرسين ليسا كذلك انتهى الحطاب: الذي نقله ابن عرفة عن الموازية أنه أجاز سلم فرسين سابقين في فرس فيجوز ذلك، وعليه فسلِمَ ما ذكره الشيخ عن بعضهم من المعارضة، ولا ينبغي أن يكون خاصا بالبقرة بل جارٍ في جميع ما تقدم وما يأتي فتأمله فإنه حسنٌ جداً والله أعلم.
المواق: ابن بشير أما الذكورة والأنوثة فلا يختلف بهما شيءٌ من الحيوان الغير الناطق. الباجي: تعتبر القوة على الحرث في ذكور البقر اتفاقا وهو ظاهر قول ابن القاسم في الإناث. وحكى ابن حبيب أن المقصود منها كثرة اللبن، فعلى هذا يجوز سلم البقرة الكثيرة اللبن وإن كانت قوية على الحرث في ثور قوي على الحرث، ولا تنس الإحالة الآنفة الذكر والغزرَ في الشاة في سلمها الأول: ولا تسلم صغار الغنم في كبارها ولا كبارها في صغارها، ولا معزها في ضأنها ولا ضأنها في معزها، لأنها كلها منفعتها اللحم لا الحمولة إلا شاة غزيرة اللبن فلا بأس أن تسلم في حواشي الغنم. المواق: اللخمي: وذكور الغنم وإناثها صنف واحد. وفي ذا الشان ظاهرها عموم صنف الضان المواق: ابن يونس: قال بعض الفقهاء: ظاهر المدونة أن الضأن كالمعز سواءً في اعتبار غزر اللبن، قلت: صدر صاحب القاموس بالفتح في الغزر وثنى بالضم وشُكل بهما في المصباح في الماء واقتُصِر فيه في اللبن على الغزارة وصحّحوا خلافَه فهْو تبع للصوف قلتُ العرفُ في ذا المتَّبَعْ المواق: ابن الحاجب: الضأن بخلاف المعز في الأصح. الحطاب على قول الأصل، وصحح خلافه، أي صحح ابن الحاجب القول بأن الضأن لاتختلف بكثرة اللبن وهذا القول قال الشارح حكاه ابن حبيب عن ملك وأصحابه وعزاه ابن عبد السلام لابن القاسم وقال: يريد — والله أعلم — لأن اللبن في الضأن كالتابع لمنفعة الصوف، ولأن لبنها غالبا أقل من لبن المعز، وأما المعز فمنفعة شعرها يسيرة ولبنها كثير فهو المقصود منها انتهى.
فإن قلتَ: قد بَيّن المصنف حكم إسلام الجنس بعضِه في بعض، فما حكم إسلام بعض هذه الأجناس في بعض؟ قلتُ: الحكمِ في ذلك الجوازُ، ولوضوحه سكت عنه المصنف، إلا أنه يُسْتثنى من ذلك الضأن والمعز، فإنه حكَم في المدونةِ للغنم كلها بأنها جنس واحد. قال في أوّل كتاب السلم من المدونة: ولا بأس أن يسلف الإبلَ في البقر والغنم، ويسلف البقر في الإبل والغنم، ويسلف الغنم في الإبل والبقر، ويسلف الحمير في الغنم والإبل والبقر والخيل، وكره ملك أن تُسلَف الحمير في البغال

خليل — وَكَصَغِيرَيْنِ فِي كَبِيرٍ وَعَكْسِهِ أَوْ صَغِيرٍ فِي كَبِيرٍ وَعَكْسِهِ إن لَّمْ يُؤَدِّ إلَى الْمُزَابَنَةِ وَتُؤُوِّلَتْ عَلَى خِلَافِهِ كَالآدَمِيِّ وَالْغَنَمِ

التسهيل —

وككبير في صغيرين وكالْـ	ـعكس كذا الصغير في الكبير حَل
والعكس في انفرادٍ او تعدد	إن لم يؤَدِّ ذا بطول الأمد
إلى المزابنة إما بكِبَر	ذي صغر أو بخروج ذي صِغَر
من الكبير وتؤولت على	خلافه أيضا وما جا أوّلا
قَوَّوْا وفي الأخيرتين من قفا	علياً اجرى ذين أمَّا مُصطفى

التذليل — إلا أن تكون من الحمر الأعرابية التي يجوز أن يسلف فيها الحمار الفاره النجيب. وكذلك إذا أُسلِفت الحمير في البغال والبغال في الحمير واختلفت كاختلاف الحمار الفاره النجيب بالحمار الأعرابي فجائز انتهى. ثم قال: ولا يُسلَف صغار الغنم في كبارها ولا كبارها في صغارها، ولا معزها في ضأنها ولا ضأنها في معزها لأنها كلها منفعتها للحم لا للحمولة، إلا شاة غزيرة اللبن فلا بأس أن تسلم في حواشي الغنم. وإذا اختلفت المنافع في الحيوان، جاز سلم بعضها في بعض، اتفقت أسنانها أو اختلفت، انتهى. قلت: قوله: ولوضوحه سكت عنه المصنف، غفلةٌ عن قول الشيخ: وكالجنسين ولو تقاربت المنفعة، إن لم يكن سقط من نسخته والآن أذكر كلام ابن عبد السلام الذي سبق أن أحلت على نقل الرهوني له، لأني أشرت إلى مضمونه بقولي: قلت العرف في ذا المتبع، الحطاب: قال ابن عبد السلام بعد أن ذكر ما ذكرناه: وهذا الذي ذكرناه في هذا الفصل هو المنصوص لهم، والفقهُ الجليُّ هو ما قاله في المدونة بأثر هذه المسألة، وهو قوله: وإذا اختلفت المنافع في الحيوان إلى آخره، فهذا من كلام المتقدمين هو الذي يُعتمد عليه، ثم المفتي أو القاضي بعد ذلك ينظر في الوجه الذي يكون به الاختلاف غالبا عند الناس، فيربط الحكم به، وربما كان غير الفقيه أعرفَ بذلك الوجهِ من الفقيه، فلا ينبغي للفقيه أن يتقيد في هذه المسائل وشبهها مما هو مبني على العرف بالروايات، بل يتبع مقتضى الفقه حيثما وجده. والله تعالى أعلم. انتهى كلام ابن عبد السلام، انتهى نقل الحطاب. الرهوني بعد نقله كلام ابن عبد السلام: انتهى منه بلفظه. ونقله ابن غازي وقَبِله وهو حقيقٌ بالقبول والله أعلم وككبير في صغيرين وكالْعكس كذا الصغير في الكبير حَل والعكس في انفراد اَو بالنقل تَعَدُّدِ إن لم يؤد ذا بطول الأمد إلى المزابنة إما بكبر ذي صغر أو بخروج ذي صغر من الكبير وتُؤولت على خلافه أيضا زدت كلمة أيضا لقول الرهوني: حقه أن يزيد أيضا ليفيد أن المدونة قد تؤولت أيضا على ما صدر به. وما جا بالحذف أوّلا قَوَّوْا الرهوني بعد نقول: فتحصل أن المدونة تؤولت على كل منهما، وأن الراجح هو ما صدر به المصنف والله أعلم وفي الأخيرتين أعني سلم الصغير في الكبير وعكسه سواء اتحد أو تعدد من قفا عليًّا هو الأجهوري اَجرى بالنقل ذين التأويلين وإن لم يصرح الأجهوري وسالم ومن تبعهما بالتعدد لكن صرح به الحطاب أما مصطفىَ

خليل ....

التسهيل

فقـــال يشـــملان أيْضـــا ذا صـــغر	منفـــرداً يُســـلم في ذَوَيْ كِـــبر
عليـــه لا تُمنـــع باتفـــاق	ذيـــن ثـــلاث الصـــور البـــواقي
وهُـــنَّ عكـــسُ مـــا مضـــت وذو كـــبر	منفـــردٌ يســـلم في ذَوَيْ صـــغر
وعكسُـــها ولم يـــروا في البشـــر	والشـــاءِ رَعْـــيَ كِبَـــر وصِـــغَرِ

التذليل فقال يشملان أيضا ذا صغر منفردا يُسلم في ذَوَيْ كبر عليه أي على ما لمصطفى لا تُمنع باتفاق ذي التأويلين ثلاثُ الصور البواقي وهن عكس ما مضت أي سلم كبيرين في صغير وذو كبر منفرد يسلم في ذَوَيْ صغر وعكسُها انظر البناني ولم يروا في البشرِ والشاء رَعْيَ كِبَرِ وصِغَرِ الحطاب على قول الأصل: وكصغيرين في كبير إلى آخره: يعني أن مما يختلف به الجنس الواحد ويصير كالجنسين، الصِّغَرَ والكِبَرَ في الحيوان إلا في جنسين: الغنم وبني آدم. قال في التوضيح: قال ابن القاسم: الصغار والكبار من سائر الحيوان مختلفان إلا في جنسين: الغنم وبني آدم. انتهى. فلذلك يجوز سلمُ صغيرين في كبير وعكسه أي كبير في صغيرين، وهذا لا خلاف فيه، وأما سلم كبير في صغير وعكسه أو كبيرين في صغيرين وعكسه ففي ذلك قولان. المشهور الجواز إن لم يؤد للمزابنة، وتؤولت على خلافه أي أنه لا يجوز سلم الصغير في الكبير وعكسه، سواءٌ اتحد أو تعدد. قال في التوضيح: وفهم بعضهم المدونة عليه. وقوله: إن لم يؤد للمزابنة، قال في التوضيح: معنى المزابنة يعني هنا القمار والخطر، لأنه إذا أعطاه الصغير في الكبير إلى أجل يكبَرُ فيه فكأنه قال له: اضمن لي هذا إلى أجلِ كذا، فإن مات كان في ذمتك، وإن سلم عاد إلي وكانت منفعته لك، وإذا أعطاه الكبير في الصغير فكأنه قال له: خذ هذا الكبير على صغير يخرج منه، انتهى. وفي المطبوعة فلذلك لايجوز سلمُ صغيرين في كبير وعكسه بزيادة لا وهي زيادة مغيرة للمعنى مخلة بالحكم. وكتب على قول الأصل: كالآدمي والغنم، أي فلا يجوز من الصنفين صغيرٌ بكبير ولا عكسه، ولا صغيران بكبير ولا عكسه انتهى كلام الحطاب. وكتب البناني على قول الأصل: وكصغيرين في كبير إلى آخره في التوضيح: أن هذا تأويل أبي محمد وابن لبابة، وهكذا رأيته في نسخة عتيقة من أبي الحسن، والذي لابن عرفة عزوُه لابن محرز وابن لبابة، ولعل مراد أبي الحسن والتوضيح بأبي محمد غير ابن أبي زيد لأن ابن عرفة عزا لابن أبي زيد مقابل هذا التأويل. وصوب الرهوني أن لفظ أبي محمد الوارد في التوضيح وأبي الحسن الناقلين عن عياض تصحيفٌ والأصل ابن محرز فانظر كلامه إلى آخر القولة ولا تَسْأَمْ.

خليل وَكَجِذْعٍ طَوِيلٍ غَلِيظٍ فِي غَيْرِهِ وَكَسَيْفٍ قَاطِعٍ فِي سَيْفَيْنِ دُونَهُ وَكَالْجِنْسَيْنِ

التسهيل
وكطويـــل مـــن جُـــذوع ذي غِلَـــظْ في غـــيره أي خِلقـــةً فـــإن يُشـــظ
فـــلا وكالصـــارم في ســـيفين في القطـــع أدنـــى منـــه كالجنســـين

التذليل وكطويل من جذوع ذي غِلظ في غيره فلا يكفي أن يكون طويلا أو غليظا خلاف ما أفادته عبارة ابن الحاجب وقد اعترضها ابن عبد السلام والشيخ في التوضيح، وتبعها صاحب الشامل. الحطاب على قول الأصل: وكجذع طويل غليظ في غيره، أي في جذع ليس كذلك أي مخالف له في الطول والغلظ، أو في جذعين أو ثلاثة ليست مثله. قال في السلم الأول من المدونة: والخشب لا يسلم منها جِذْعٌ في جذعين مثله حتى يتبين اختلافهما كجذع نخل كبير غلظه كذا وطوله كذا في جذوع نخل صغار لا تقاربه فيجوز. وإن أسلمته في مثله صفة وجنسا فهو قرضٌ، إن ابتغيت به نفع الذي أقرضته جاز ذلك إلى أجله، وإن ابتغيت به نفع نفسك لم يجز، ورُدَّ السلف. ولا يسلف جذع في نصف جذع من جنسه، وكأنه أخذ جذعا على ضمان نصف جذع، وكذلك هذا في جميع الأشياء، وكذلك ثوب في ثوب دونه، أو رأسٌ في رأسٍ دونه إلى أجل، لا خير فيه انتهى ثم ذكر الحطاب أنه اعتُرض سلم الغليظ في الرقاق بأنه يمكن قسمه على جذوع، وأجيب بوجوه: الأول: أن المراد إذا كان الكبير لا يجعل فيما يجعل فيه الصغار أو لا يخرج منه الصغار إلا بفساد لا يقصده الناس، الثاني: أن الكبير من نوعٍ غير نوع الصغير، الثالث: أن المراد بالجذع الصغير المخلوق لا المنجور لأن المنجور يسمى جائزة لا جذعا، وهذا الجواب لعياض وهو الظاهر. قلت: وإليه أشرت بقولي أي خلقةً فإن يُشَظ فلا القاموس: التشظية التفريق. الحطاب: تنبيه: يفهم من الجواب الثاني أن الخشب أصناف. قال في التوضيح: وهو ظاهر كلام ابن أبي زمنين، فإنه قال في قول المدونة: سلفُ جذع في نصف جذع، لو كان الجذع مثل الصنوبر والنصف من النخل أو من نوع غير الصنوبر لم يكن به بأس على أصل ابن القاسم. وفي الواضحة: الخشب كله صنفٌ وإن اختلفت أصوله إلا أن تختلف المنافع والمصارف مثل الألواح والجوائز وشبهها، وتردد بعضهم هل كلام ابن حبيب موافق لما قاله ابن أبي زمنين أو مخالفٌ له؟ انتهى من ابن عبد السلام. ومثله في التوضيح وجعله الشامل خلافا وقدّم كلام ابن أبي زمنين وعطف الثانيَ بقيل والله أعلم. والحاصل على هذا الراجح أنه إذا اختلفت أصول الخشب جاز سلم بعضه في بعض، وإن لم تختلف فلا يجوز إلا أن تختلف المنفعة كما تقدم. والله أعلم. انتهى كلام الحطاب. قلت: يشهد لابن أبي زمنين قولها: وإن أسلمته في مثله صفة وجنسا. وقولها: ولا يسلف جذع في نصف جذع من جنسه وكالصارم في سيفين في القطع أدنى منه من المدونة: لاخير في أن يسلف سيفا في سيفين دونه لتقارب المنافع، إلا أن يتباعد ما بينهما في الجوهر والقطع كتباعده في الرقيق والثياب، فيجوز أن يسلم سيف قاطع في سيفين ليسا مثله كالجنسين البناني على قول الأصل: وكالجنسين، ليس في كلامه ما يعطف عليه هذا إلا كفاره الحمر، لكن

خليل وَلَوْ تَقَارَبَتِ الْمَنْفَعَةُ كَرَقِيقِ الْقُطْنِ وَالْكَتَّانِ لاَ جَمَلٍ فِي جَمَلَيْنِ مِثْلِهِ

التسهيل

ولـــو يكـــون النفْـــعُ ذا تـــدان   مثـــل رقيـــق القطـــن والكتـــان
لا جمـــل في جملـــين مثلـــه   نقـــدٍ وآجـــل ونقـــلُ حلـــه
والكـــرهِ جـــا فَحِلُّـــه مِمَّـــا يَشِـــذ   والكـــرهُ فيـــه مأخـــذَ المنـــع أُخِـــذ

التذليل يبعده أن كفاره الحمر مثال للجنس الواحد الذي اختلفت فيه المنفعة فلا يصح اندراج هذا فيه، فلو حذف المصنف الواو من هنا واقتصر على الكاف لكان أصوب. قال ابن عاشر: هذه المسألة والتي بعدها مُقْحمتان بين نظائرَ من نمط واحد ولو يكون النفع ذا تدان المواق: ابن بشير: إن اختلف الجنس دون المنفعة فحكى الباجي قولين عول فيهما على الخلاف في سلم البغال في الحمير، ومذهب المدونة المنع. وليس هذا كما قال، وإنما الخلاف في هذا خلافٌ في شهادة، هل المنفعةُ متقاربةٌ جدا أو متباعدة؟ مثلُ رقيق القطن والكتان المواق: ابن يونس: جائزٌ أن يسلم رقيق القطن في رقيق الكتان لأنهما صنفان، مثل المروي في الفُرقُبي، انتهى نقل المواق. قال في التنبيهات: والفرقبي بضم الفاء أولا والقاف آخرا وآخره باءٌ بواحدة كذا سمعناه، وحكى فيه بعضهم أيضا أنه قيل فيه قرقبي بالقاف أولا وآخرا وفي العين: القُرقبيةُ ثيابُ كتان بيضٌ بقافين، وذكر الخطابي الفُرْقُبية بالفاء أولا فذكر في تفسيرها مثل ما تقدم نصا وقال: لعلها تنسب إلى فرقوب وحذفوا الواو في النسبة انتهى. وفي القاموس: فُرقب كقنفذ موضع، ومنه الثياب الفُرقُبية وهي ثياب بيض من كتان. اللسان: الفرقبية والثرقبية ثياب كتان بيضٌ. حكاها يعقوب في البدل: ثوب فُرقُبيٌّ وثُرقُبيٌّ: بمعنى واحد. وفي [حديث إسلام عمر، رضي الله عنه: فأقبل شيخ عليه حبرة وثوب فُرقُبي[1]]، وهو ثوب أبيض مصري من كتان. قال الزمخشري: الفرقبية والثرقبية: ثياب مصرية من كتان. ويروى بقافين، منسوب إلى قرقوب، مع حذف الواو في النسب، كسابري في سابور. القاموس: قرقوب بلد من أعمال كسكر، وفيه كسكرُ كجعفر: كُورةٌ قصبتها واسط، كان خراجها ألفَ ألفِ مثقال كأصبهان. انتهى فيبعد أن تنسب إليها الثياب المصرية:

راحـــت مشـــرقة ورحـــت مغربـــا   شـــتان بـــين مشـــرق ومغـــرب.

لاجمل في جملين مثلِه نقدٍ وآجل ونقلُ حِلِّه والكُرهِ جا بالحذف فَحِلُّهُ مما يَشِذ والكرهُ فيه مأخذ المنع أُخِذْ المواق: المازري: في جمل بجملين مثله، أحدهما نقد والآخر مؤجل روايتان: الجواز والكراهة. وأخذ ابن القاسم بالجواز انتهى. انظر هذا مع لفظ خليل. البناني. لعل الكراهة المروية عن ملك المراد بها المنع. الرهوني: يجب الجزم بذلك، ثم ذكر أن ابن أبي زيد صرح بأن ما اعتمده المصنف هو المشهور وسلم له ذلك ابن يونس وابن رشد وابن عرفة وابن ناجي وغيرهم. انظر كلامه

الحديث: [1] - النهاية لابن الأثير، ج3، ص440.

خليل عُجِّلَ أحَدُهُمَا وَكَطَيْرٍ عُلِّمَ لاَ بِالْبَيْضِ وَالذكورَةِ وَالأنُوثَةِ

التسهيل

ومــــا لقـــولي مثلـــه مفهـــوم	فـــالمنع فيمـــا خالفـــا معلـــوم
وإنمـــا بمثلــــه الشـــيخ وصـــف	منبهـــا علـــى الأشـــد بـــالأخف
وكـــالمعلَّم مـــن الطـــير ولا	تفـــوق جنسَـــها البَيُـــوضُ مـــثلا
وباتفـــاقٍ خُلْـــفُ أنثـــى وذكـــر	في العُجْـمِ لغـوٌ وعلـى الـذي اشـتهر
في النـــاس والمقابـــلُ المختـــارُ	وجُـــل مـــن تـــأخروا قـــد صـــاروا
لـــه وفي تخريجـــه مـــن مسلِمِ الْـــ	بَيُـــوض في دِيكـــين عنـــد مـــن يُحِـــل
والمـــؤتلي بعتـــق مَـــن مِـــن الـــذكو	ر الـــدهرَ أو مـــن الإنـــاث يَملـــك
إذ قيـــل جنســـان فـــلا يلزمـــه الـــ	عتـــق وذا مـــذهبُها في العتـــقَ الأُل

التذليل هنا إلى آخره وما لقولي مثلِه مفهوم فالمنع فيما خالفا معلوم وإنما بمثله الشيخُ وصف منبها على الأشدِّ بالأخف انظر الحطاب والرهوني بتَأَنٍّ وكالمعلَّم من الطير قيده الزرقاني بأن تكون الصنعة التي عُلمها شرعية، وهو ظاهر، على قاعدة المعدوم شرعا ولا تفوق جنسها البَيُوضُ مثلا جئت به لإدخال كثيرة الفراخ. الحطاب: قال ابن عرفة: ابن رشد: لا خلاف في المذهب أن ما يقتنى من الطير للفراخ والبيض كالدجاج والإوزِّ والحمام، كل جنس منه صنف على حدته، صغيره وكبيره، ذكره وأنثاه، وإن تفاضل بالبيض والفراخ، فإن اختلف الجنسان جاز واحد منه باثنين لأجل، وما كان منها لا يقتنى لبيض ولا فراخ وإنما يتخذ للحم فسبيلُها سبيلُ اللحم عند ابن القاسم لا يراعى حياتها إلا مع اللحم، وأشهب يراعيها في كل حال فيجوز على مذهبه سلم بعضها في بعض إذا اختلفت أجناسها بمنزلة ما يقتنى لبيض أو فراخ انتهى وكلام ابن رشد هذا في رسم باع شاة من سماع عيسى من كتاب السلم والآجال. ثم قال ابن عرفة: المتيطي عن ابن حبيب: الدجاج والإوز صنف واحد، والحمام صنف وما لا يقتنى من الوحش كالحجل واليمام هو كاللحم لا يباع بعضه ببعض حيا إلاَّ تحرِّياً يدا بيد. قال ابن عرفة: قلت: وظاهر كلام ابن رشد أن الإوز والدجاج جنسان، وظاهر نقل المتيطي أنهما جنس واحد، وهما معا في قطر الأندلس. انتهى ونقله الرجراجي. وقال: وأما سائر طير الوحش مما لا يقتنى لفراخ ولا بيض مثل الحجل واليمام فمجراه مجرى اللحم لايباع بعضه ببعض وإن حيا إلا تحريا يدا بيد، ولا يجوز باوز أو دجاج أو حمام لأنه من باب اللحم بالحيوان. وباتفاق خُلْفُ أنثى وذكر في العُجم لغوٌ وعلى الذّي اشتهر في الناس والمُقابل المختار وجل من تأخروا قد صاروا له وفي تخريجه من مسلم البَيوض في ديكين عند من يُحل والمؤتلي بعتق مَن مِن الذكور الدهرَ أو من الإناث يملك إذ قيل جنسان فلا يلزمه الْعتق وذا مذهبها في العتق الأُل

خليل وَلَوْ آدَمِيًّا وَغَزْلٍ وَطَبْخٍ إن لَّمْ يَبْلُغِ النِّهَايَةَ وَحِسَابٍ وَكِتَابَةٍ

التسهيل

نظــرٌ امــا الغَــزْلُ والطــبخ فلغــ ــوٌ غــيرَ مــا الغايــةَ منهمــا بلــغ

كــذاك ســوّى الشــيخ يَقْفُــو سَــلَفَهْ ذيــن وقــد تعقــب ابــنُ عرفــه

في الطّــبْخ إذ ينقــل لــو لم يرتــق كمــا عــزا محمــدٌ لِلْعُتَقــي

وفي الحســاب والكتابــة شُــهر إلغــاً وفي الجمــال إن فــاق ذُكِــر

قــولان.. ....

التذييل بالنقل نظر المواق: على قول الأصل: والذكورة والأنوثة، تقدم نص ابن بشير أن الذكورة والأنوثة لا يختلف بهما شيء من الحيوان غير الناطق وعلى قوله: ولو آدميا، اللخمي: قال ابن حبيب: الذكور والإناث من الآدميين صنف واحد. على قول ملك في العتق، يكونان صنفين، وقول ملك أحسن لاختلاف خدمة النوعين، خدمة الذكور خارج البيت، وخدمة الإناث ما يتعلق بالبيت. قلت: ابن الحاجب: والذكورة والأنوثة في الآدمي ملغاة على الأشهر، كغيره باتفاق. التوضيح: يعني أن الذكورة والأنوثة لا يختلف بهما غير الآدمي من الحيوان باتفاق، وهل يختلف بهما الآدمي؟ الأشهَر أنه لا يختلف كغيره، قاله ملك في المدونة و العتبية وأكثر المتأخرين على مقابله لاختلاف المنفعة، فإن منفعة الذكور المنفعة الظاهرة ومنفعة الإناث المنفعة الباطنة. وحكى المازري أن بعضهم خرجه من الاختلاف فيمن أسلم دجاجة بَيُوضا في ديكين وفيه نظرٌ لأن الجواز إنما قيل به للبيض لا للذكورة والأنوثة فقط. وأن اللخمي خرجه من الاختلاف فيمن حلف بحرية من يملك من الذكور أو الإناث، هل تلزمه هذه اليمين أمْ لا؟ فمن ألزمه بناه على أنهما جنسٌ فيكون كمن حلف بعتق بعض الجنس، ومن لم يلزمه بناه على أنهما جنسان فلما حلف بعتق الذكور كان كمن لم يعم الجنس، وهذا مذهب المدونة في العتق الأول، وهو خلاف ما نص عليه في السلم أنهما جنس واحد وفيه نظر، لأن غاية ما يستفاد من مسألة الحلف اختلاف الجنسية، واختلاف الجنسية أعم من اختلاف المنفعة واتحادها. انتهى. قلت: قوله: كان كمن لم يعم الجنس كذا هو في النسختين والصواب كمن عم الجنس اما بالنقل الغزل والطبخ فلغوٌ غيرَ ما الغايةَ منهما بلغ كذاك سوى الشيخ يتفو سلفه ذين وقد تعقب ابن عرفه في الطبخ إذ ينقل لو لم يرتق كما عزا محمد للعتقي وفي الحساب والكتابة شُهر إلغاً بالقصر للوزن وفي الجمال إن فاق ذُكِر قولان ابن الحاجب: والصنائع النادرة في الآدمي كالتجر والحساب وشبهه معتبرة باتفاق. التوضيح: كلامه ظاهر التصور. ولا يريد بالنادرة أن تكون الصنعة قليلة الوجود جدا على ما يتبادر إلى الذهن من هذا اللفظ، وإنما مراده في بعض الأشخاص دون بعض. المازري: والتجارة أيضا تتنوع، فيجوز أن يسلم تاجر البَزِّ في تاجر العطر ولعل مراده الاختلاف بمجموع التجارة والحساب فيصح له الاتفاق، فإن اللخمي وغيره حكى

خليل ....

التسهيل ....

التذليل قولا بأن الحساب لايختلف به الجنس، وهو المنقول عن ابن القاسم، فإنه نُقِل عنه أنه لا يرى الحساب والكتابة والقراءة توجب الاختلاف. قوله: وشبهه، أي كالخياطة والبناية، ولا يريد بشبهه الكتابة، فإن ابن زرقون حكى فيها ثلاثة أقوال: أحدها لملك وابن القاسم: عدم اعتبارها في الذكور والإناث. الثاني لأصبغ وابن حبيب، أنها معتبرة فيهما. الثالث لعيسى عن ابن القاسم: أنها معتبرة في الذكور دون الإناث، وكان ينبغي أن يقول: وشبههما لأن العطف بالواو. ابن الحاجب: بخلاف الغزل والطبخ إلا ما بلغ النهاية. التوضيح: لأن الغزل والطبخ أمرٌ عامٌ وإذا عُلِّمَتْهُ الجارية من يومها عَلِمَتْهُ، إلا ما بلغ النهاية فإن بعضهن تبيع الغزل بوزنه فضة، وبعضهن تطبخ أنواعا فائقة. ونص ابن القاسم وغيره على أن الطبخ والغزل والخبز كصنعة واحدة، فلا خير في طباخة بخبازتين وفيه نظر. وجعل في الموازية الطبخ والخبز مما تختلف بهما الجواري ولم يجعل الغزل وعمل الطيب ناقلا، واستشكله التونسي في عمل الطيب، ورآه ناقلا وتأوله على علم صناعة الطيب. انتهى وتمامه من ابن عبد السلام: لا على عمله باليد فإن عمله باليد عنده صنعة تختلف الأغراض بسببها. والذي قاله ظاهر إلا أن تأويله ذلك على العلم دون العمل مع نصه في الرواية على العمل بعيدٌ. المواق: على قول الأصل: وغزل، اللخمي: العبيد صنف واحد وتنقلهم الصنعة فيسلم التاجر في الصانع ولا يسلم واحد منهما فيما يراد منه الخدمة خاصة، وهو كإسلام الجيد في الرديء إلا أن يبين بفراهة أو جمال فتدخله المبايعة، ويجوز أن يسلم التاجر والصانع في عدد يراد منهم الخدمة. قال ابن القاسم: والرقم صنعة، وليس الغزل ولا عمل الطيب صنعة والنساء جميعا يغزلن، يريد ما لم تبن بذلك ويكون ذلك المقصود منها ولمثله تراد. وكتب على قوله: وطبخ: اللخمي، قال ملك: والطبخ والخبز صنعة، انتهى نقله. وعلى قوله: إن لم يبلغ النهاية، تقدم هذا الشرط للخمي في الغزل ولم يقله في الطبخ، وسوَّى خليل بين الغزل والطبخ وقيَّدهما بذلك الشرط متبعا لابن الحاجب، وقد تعقبه ابن عرفة. قلت: انظر قوله: ويجوز أن يسلم التاجر والصانع في عدد يراد منهم الخدمة، مع قوله: ولا يسلم واحد منهما فيما يراد منه الخدمة خاصة، فالبال الآن مشغول. ومراده بتعقبِ ابن عرفة ما أشار إليه مصطفى بقوله: سوى بينهما تبعا لابن الحاجب التابع لابن بشير، ولما نقله ابن عرفة قال: هذا يقتضي أن الطبخ كالغزل، خلاف ما تقدم من رواية محمد، الطبخ والخبز صنعة. يريد من غير قيد بلوغ النهاية، ولذا قال المواق: هذا الشرط للخمي في الغزل إلى قوله وتعقبه ابن عرفة. وكتب المواق على قول الأصل: وحساب وكتابة؛ اللخمي: اختُلف في الحساب والكتابة. ابن محرز: ألغاهما بعض المذاكرين لأنهما علمٌ لا صناعةٌ. وهو منقوضٌ بالتجر فإنه علم وهو معتبر

خليل وَالشَّيْءُ فِي مِثْلِهِ قَرْضٌ وَأَنْ يُؤَجَّلَ بِمَعْلُومٍ زَائِدٍ عَلَى نصفِ شَهْرٍ

التسهيل ....أمــا الشــيء في المثــل فقــرْ ضٌ إن بغيــت نفــعَ مــن أقرضــت قــر
وأن يؤجـــــل بمعلـــــوم عـــــلا عــن نصــف شــهر بــل كفــى ذا أجــلا

التذليل اتفاقا. راجع ابن عرفة. ابن الحاجب: وفي الجمال الفائق قولان: التوضيح: هذا الخلاف إنما هو منقول في الإماء، والقول بأنه لا ينقل: لابن القاسم في الموازية، والقول بالنقل: لأصبغ. محمد: وهو استحسان، والقول ما قال ابن القاسم، وهو القياس. وقال المازري: الأصح قول أصبغ، واختاره التونسي وابن يونس وغيرهما، إلا أن أصبغ تارة أطلق الكلام في الجمال وتارة قيده بالفائق، فإن قُيد كلامه بعضه ببعض وهو الأظهر كان في الجمال الفائق قولان كما ذكره المصنف، وإلا فهي ثلاثة أقوال، يُفرَّق في الثالث بين الفائق وغيره أما الشيء في المثل فقرض إن بغيت نفعَ من أقرضت قر تقدم قولها: وإن أسلمته في مثله صفة وجنسا فهو قرض، إن ابتغيت به نفع الذي أقرضته جاز ذلك إلى أجله، وإن ابتغيت به نفع نفسك لم يجز، ورُد السلف. وأن يؤجل بمعلوم علا عن نصف شهر بل كفى ذا أجلا كتب المواق على قول الأصل: وأن يؤجل بمعلوم، ابن عرفة، شرط السلم بكونه لأجل معلوم: معروفُ المذهب. وعلى قوله: زائد على نصف شهر، انظر قوله: زائد، وحصل ابن عرفة في حد أقله ستة أقوال. ونصُّ المدونة: قال ابن القاسم: لا يجوز لرجل أن يبيع ما ليس عنده بعين ولا بعرض إلا أن يكون على وجه السلف مضمونا عليه إلى أجل معلوم تتغير في مثله الأسواق، ولم يحد ملك في ذلك حدا، وأرى الخمسة عشر يوما أقل ذلك في البلد الواحد. انظر بقية كلامه إلى نهاية القولة. الحطاب: قال البرزلي في أوائل البيوع: سئل أبو عمران عمن قال: خذ دينارا على قفيزين قمحا، فأَنْعَمَ له ولم يذكر أجلا ولا صنفا، ثم قام إلى ناحية المجلس فدفع له الدينار وذكر الأجل والصفة، هل يتم ذلك أمْ لا؟ فأجاب إن اختلف القمح عندهم أو الأجل فالأول فاسد، ويفسخ إذا كانا افترقا بعد العقد وقبل التقابض، وإن لم يفترقا من المجلس ولم يتباعد ذلك فالعقد والقبض جائز، والسلم جائز، وإن لم يختلف القمح وصفته معلومة عندهم فهو جائزٌ، إذا عُجل النقد أو كان لِيومٍ أو يومين، انتهى. فرع: قال ابن رشد في المقدمات: وأما أبعدُ حد آجال السلم فحدٌّ ما يجوز إليه البيع على الاختلاف في ذلك، انتهى وقال في المتيطية، ولا حد لأكثر الأجل في السلم، انتهى وهذا ليس على ظاهره، ولهذا قال ابن هرون في اختصاره لها: مسألة: لا حدّ لأكثر أجل السلم. قال بعض الشيوخ: حده ما يجوز إليه البيع على الخلاف في ذلك، انتهى وقد تقدم الخلاف في أجل البيع في بيوع الآجال. وقال ابن جزي في القوانين: ولا حَدّ لأكثره إلا إن كان ما ينتهي إلى الغرر لطوله. انتهى.

خليل كَالنَّيْرُوزِ وَالْحَصَادِ وَالدِّرَاسِ وَقُدُومِ الْحَاجِّ وَاعْتُبِرَ مِيقَاتُ مُعْظَمِهِ

التسهيل

كالفِصح والنيروز والعطا الحصا ... د والدراس ونوى من شخصا

للحج والقدوم منه واعتُبِر ... ميقات عُظْم الكل هَبْهُ ما قُدِر

في عامهم...

التذليل كالفِصح والنيروز والعطا بالقصر للوزن الحِصَاد والدِّراس ونوى من شخصا للحج والقدوم منه وَاعتُبر ميقاتُ عُظْمِ الكُلِّ هَبْهُ ما قُدِر في عامِهِمْ ابن الحاجب: يجوز تعيين الأجل بالحصاد والدراس وقدوم الحاج والمعتبر ميقات معظمه لا الفعلُ وبخروج العطاء والمعتبر الزمان. المواق: على قول الأصل: كالنيروز، ابن القاسم: إن كان للنيروز والمهرجان وفصح النصارى وصومهم والميلاد وقتٌ معروف فالبيع إليه جائز. قال: وخروج الحاج أجل معروف إذا تبايعا إليه. الباجي: وكذا إلى قدوم الحاج وفصح النصارى وفطرهم من صومهم. قلت: كذا في المطبوعة: والصواب إن كان النيروز والمهرجان وفصحُ النصارى وصومهم والميلاد وقتا معروفا. وكتب على قوله: والحصاد والدراس وقدوم الحاج، من المدونة: لا بأس بالبيع إلى الحصاد أو الجداد. وقد تقدم نص الباجي في قدوم الحاج، انتهى كلام المواق. قلت: ومن المدونة الكبرى، قلت: ما قول ملك فيمن باع إلى الحصاد أو إلى الجداد أو إلى العصير أو إلى العطاء أو إلى النيروز أو إلى المهرجان أو إلى فصح النصارى أو إلى صوم النصارى أو إلى الميلاد؟ قال: قال ملك: من باع إلى الحصاد أو إلى الجداد أو إلى العصير فذلك جائز لأن ذلك معروف. قال ملك: وإن كان العطاء له وقت معروف فالبيع إليه جائز. قال ابن القاسم: ولم نسأل ملكا عن النيروز والمهرجان وفصح النصارى ولا صوم النصارى ولا الميلاد، ولكن إذا كان وقتا معلوما فذلك جائز لابأس به. قلت: أرأيت إن اشترى رجل إلى الحصاد ما أجل الحصاد والحصاد مختلفٌ أوله في شهر كذا وكذا وآخره بعد ذلك بشهر؟ قال: سألت ملكا عنها فقال: ينظر إلى حصاد البلد الذي تبايعا فيه فينظر إلى عُظم ذلك وكثرته ولا ينظر إلى أوله ولا إلى آخره فيكون حلوله عند ذلك. قلت: الحصاد في البلدان مختلفٌ بعضها قبل بعض. قال: لم يرد ملك اختلاف البلدان وإنما أراد حصاد البلد الذي فيه تبايعا. قلت: فخروج الحاج عند ملك أجلٌ من الآجال إذا تبايعا إليه معروف؟ قال: أرى أنه أجل معروف. وخروج الحاج عندي أَبْيَنُ من الحصاد. قال: ولقد سئل ملك وأنا عنده قاعد عن رجل اشترى سلعة إلى رفع جُرون بئر زَرنوق فقال: وما بئر زرنوق؟ قال: بئر تسمى بئر زرنوق وعليها زرع وحصاد لقوم، قال ملك: لا بأس بذلك وهو أجل معروف. قلت: فإن اشترى رجل إلى الحصاد فأخلف الحصاد في ذلك البلد عامَهُ ذلك؟ قال: أرى أنما أراد ملك أنه إذا جاء أجل الحصاد وعُظمه وإن لم يكن لهم حصادٌ سنتَهم تلك فقد بلغ الأجل محِله، انتهي. قلت: كذا في المطبوعة أجل الحصاد ولعل الأصل أجل جُل الحصاد. الحطاب: عياض: الجداد بالفتح

خليل إلاَّ أنْ يُقْبَضَ بِبَلَدٍ كَيَوْمَيْنِ إنْ خَرَجَ حِينَئِذٍ بِبَرٍّ أوْ بِغَيْرِ رِيحٍ

التسهيل

.... وإن لقبضـــه بلـــد يبعـدُ يـومين مـن الـذي انعقـد
فيـه يُعَـيَّنْ والـذي فيهـا ثـلا ثـة يَجُـزْ ويَكْـفِ ذاك أجـلا
بشـرط تعجيـل لـرأس المـال بالفعـل واشـتراط الانتقـال
فـورا وأن يُخْـرَجَ فـور مـا انبرم لـه وبـرًّا أو بـلا ريـح بـيَم

التذليل والكسر، وجرون بئر زرقون: بضم الجيم والراء جمع جرين وهو الأندر، وكذا جاءت الرواية فيه بزيادة واو، وصوابه جُرُنٌ بغير واو وبئر زرقون بفتح الزاي فسرها في الكتاب بأنها بئر عليها زرع وحصاد. الشيخ أبو الحسن: وزرقون المضاف إليه البئر اسمه إبرهيم بن كلي، انتهى كذا في المطبوعة. ونقل عليش بالكاف مُعَرًّى من الضبط وفي مخطوطة العلوي بالعين، وكذا جاءت كلمة زرقون في المواضع الثلاثة والذي في نسخة عتيقة تغلب عليها الصحة من ابن يونس، ونسخة من التهذيب كتبها عبد الله بن محمد بن أحمد الخلف سنة سبع وثمانين ومائتين وألفٍ لسيدي بن زين زرنوق وهو الذي في إحدى طبعتي المدونة الكبرى وفي الأخرى دريوق، ويظهر أنه تصحيف. وانظر الحطاب للنيروز والمهرجان والفصح وصوم النصارى والميلاد. وانظر التنبيه والفرعين بعدُ تُفَدْ وقول المدونة: والعصير، كذا في طبعتيها: وفي كتاب ابن شأس: ثم يجوز تأقيت الأجل بالنيروز والمهرجان وفصح النصارى، وفَطير اليهود، إذا كان ذلك يعلم دون مراجعتهم وإن لقبضه بلد يبعد يومين من الذي انعقد فيه يُعَيَّنْ والذي فيها ثلاَثة يَجُزْ ويَكْفِ ذاك أجلا ابن يونس: ومن المدونة: قال: وإن أسلمت إلى رجل في طعام ببلد على أن تأخذه ببلد آخر مسافته على ثلاثة أيام، قال محمد: أو يومين جاز ذلك. ونحوه لأبي الحسن. وفي مطبوعة المواق: عزو ما لمحمد لابن حبيب. ابن عرفة: وذكر المتيطي عن بعض الموثقين: إن كان بلد القضاء كاليوم ونحوه فهو كالبلد الواحد لا يجوز إلا لأجل تختلف فيه الأسواق. قلت: هو نقل ابن فتوح عن المذهب. ابن ناجي: وصدر المازري المسألة بأن مسافة ما بين البلدين اليومُ الواحد. قلت: هو لابن بشير وتبعه ابن الحاجب. التوضيح بعد أن ذكر ما للمدونة وما للموازية، ومفهومهما يخالف ابن بشير والمصنف إلا أن يكون خرج على سؤال فلا مفهوم له. وإنما أجازوا مع اختلاف البلدين وإن كان الأجل قريبا، لأنه يَحْصُلُ مع اختلافهما من اختلاف الأسواق ما يَحْصُلُ في البلد الواحد مع الأجل البعيد بشرط تعجيل لرأس المال بالفعل كما تقدم أول الباب واشتراط الانتقال فورا ذكره الزرقاني وقال: ولا يفهم هذا من المصنف وأن يخرج بالبناء للمجهول ليشمل خروجهما وخروج وكيليهما فورَ ما انبرم العقد له الضمير لموضع القبض وبراً جئت بالواو لأفيد أن هذا شرط مستقل أو بلا ريح بيَم التوضيح: وقيّد ابن أبي زمنين

خليل وَالأَشْهُرُ بِالأَهِلَّةِ وَتُمِّمَ الْمُنْكَسِرُ مِنَ الرَّابِعِ وَإِلَى رَبِيعٍ حَلَّ بِأَوَّلِهِ وَفَسَدَ فِيهِ عَلَى الْمَقُولِ

التسهيل

وبالأهلة الشهور وجُبر — من رابع أولُها إن ينكسر
وإن يقل إلى ربيع فالمحِل — أوله أو فيه يفسدْ إذْ جُهل
على المَقُول وفي الاَظهر الأصح — يَصح فالوسطُ كالعام ....

التذييل التأجيل بالمسافة بالخروج في الحال والمسير في البر أو في البحر بغير ريح وبالأهلة الشهور وجُبر من رابع أولُها إن ينكسر ابن الحاجب: وإلى ثلاثة أشهر يكمل الشهر المنكسر ثلاثين. التوضيح: أي إذا وقع البيع إلى ثلاثة أشهر، فإن كان في أول شهر فلا إشكال أنها تكون ثلاثة بالأهلة، وإن كان في بعض شهر كُمِّل شهرُ الابتداء ثلاثين من الرابع. وقد اختلف المذهب في العِدَد والأَيْمان هل يحكم بهذا الذي ذكره المصنف أو يكمل كل شهر ثلاثين من الذي يليه. ابن شأس: ولو قال إلى ثلاثة أشهر احتُسِب بالأهلة، إلا أن يكون الشهر الأول انكسر في الابتداء، فيكمل ثلاثين من الشهر الرابع وإن يقل إلى ربيع فالمحِل أوَّلُه المواق: الباجي: إن قال: إلى شهر كذا، حلَّ بأول ليلة من الشهر، انتهى ابن شأس: ولو قال إلى الجمعة أو إلى رمضان، حل بأول جزء. ابن الحاجب: وإلى رمضان، يحل بأول جزء. التوضيح: أي إذا كان أجل السلم إلى رمضان حل بأول جزء منه، فيحل باستهلاله، وفي عبارة بعضهم: يحل بأول ليلة من الشهر. وذلك أوسع من الزمان الذي يعطيه كلام المصنف. المازري: وإن قال: إلى يوم السبت، حُمِل على طلوع فجره أو فيه يفسُدْ إذْ جهل على المقول وفي الاَظهر بالنقل الأصح عند ابن سهل يصح فالوسط كالعام ابن شأس: ولو قال: في الجمعة أو في رمضان، فهو من أوله إلى آخره، ويُكْرهُ بَدْأً. فإن وقع فقال القاضي أبو الوليد: إن كان هذا المقدار إذا نسب إلى جملة الأجل زاد الثمن أو نقص فُسخ السلم، فإن كان الأجل من البعد على حد تكون نسبة الشهر إليه في حدِّ اليسير، ولا يؤثر في الثمن فلا ينقض السلم. ابن الحاجب: وفي رمضان بآخره، وقيل: إن كان أجلٌ يغتفر معه الشهر، وإلا نُقِضَ. وفي نسخة أجلا. التوضيح: ما صدر به المصنف من أنه إذا عقد السلم على أنه يأخذه في رمضان أنه يحل بآخره، تبع فيه ابن شأس، وهو قول ابن العطار، لكنه كَرِه ذلك ابتداءً. قال ابن راشد: وإن وقع لم يفسخ، ويؤيده ما في المدونة فيمن حلف ليقضين فلانا حقه في شهر كذا فقضاه في آخره أنه لا يحنث، وجوابه أن الآجال في الِأيمان لاتنافي التوسعة، بخلاف البيوع، ألا ترى أن الحالف لو صرح فقال: لأقضينك في هذا

خليل لاَ فِي الْيَوْمِ وَأنْ يُضْبَطَ بِعَادَتِهِ مِنْ كَيْلٍ أو وَزْنٍ أوْ عَدَدٍ كَالرُّمَّانِ وَقِيسَ بِخَيْطٍ

التسهيل

....	.... وصَـح
في اليـوم للخفـة والفجـرُ المحِـل	علـى الـذي عـن التتـائي نُقِـل
حكـاه في النتـائج الزرقـاني	عنـه ومـا اعترضـه البنـاني
وضـبطه بمـا لـه في البلـد	مـن كيـل او مـن وزن او مـن عـدد
يعتـاد كـالبيض وكالرّمـان ولْـ	ـتُقس لـدى العقـد بخـيط لا الأجـل

التذليل العام في أي وقت لكان له ذلك. وقيل: إذا مضى بعض الشهر فقد وجب القضاء. والمنقول عن ملك في المبسوط: أنه يدفع في وسط الشهر. وقاله ابن القاسم في العُتبية وفضلٌ. وقال ابن لبابة: هو أجل مجهولٌ حتى يسمي أي وقت من الشهر. أي فيفسد البيع، وأنكره ابن زرب وغيره. ابن راشد: وصحح المازري الفساد لتردده بين أول الشهر ووسطه وآخره، وضَعّف قول ابن العطار بكراهته ابتداء لأنه إن كان معلوما فلا وجه للكراهة وإلا فسد، ثم وجه الكراهة باختلاف العلماء. وكتب المواق على قول الأصل: وفسد فيه، ابن زرقون: إن قال: يوفيه في شهر كذا، فقال ابن لبابة: هو أجل مجهولٌ. وقال ملك: إنه أجل معلوم، ويكون محِل الأجل في وسط الشهر، أو في وسط السنة إن قال في سنة كذا؛ وانظر الحطاب. ولم يشر هو والمواق إلى اختيار المازري المشار إليه بقول الأصل: على المقول. وهو ما سبق في نقل التوضيح عن ابن راشد. وفي الحطاب التصريح بترجيح ابن رشد و ابن سهل الذي أشرت إليه وصح في اليوم لم يعرج عليه الحطاب وكتب عليه المواق انظره أنت للخفة علل بها عبد الباقي والفجر المحِل على الذي عن التتائي نُقل حكاه في النتائج نتائج الفِكَر الزرقاني عنه وما اعترضَهُ البناني بل سلمه بالسكوت.

وضبطه بما له في البلد من كيل او من وزن او بالنقل فيهما من عدد يعتاد المواق: ابن عرفة: من شروط السلم علم قدر المسلم فيه بمعياره العادي. الباجي: لا يصح أن يكون المسلم فيه إلا مقدرا بكيل أو وزن أو عدد مما جرت به عادته، أو بالذرع في الثياب، وأما الصوف فيتقدر بالوزن دون عد الجِزَز. قال ابن حبيب: والبيض لا يتقدر إلا بالعدد كالبيض المواق: من المدونة: قال ملك: لايسلم في البيض إلا عددا بصفة وهو العرف فيه. وكالرمان المواق: من المدونة: قال ملك: لا بأس بالسلم في الرمان عددا إذا وُصف قدر الرمان. قال ابن القاسم: وكذلك التفاح والسفرجل إذا كان يحاط بمعرفته، ويجوز السلم في الجوز على العدد والصفة. قال ابن القاسم: أو على الكيل إذا عُرف. ابن يونس: العرف في بلدنا في الجوز الكيل فالسلم فيه على العدد خطرٌ إلا فيما قلّ. قال ملك: ويجوز بيع الجوز على النقد جزافا لأنه مَرئِيٌّ وكذلك البيض وما يكثر عدده ولْتُقَسْ لدى العقد بخيط لا الأجل

خليل وَالْبَيْضِ أَوْ بِحِمْلٍ أَوْ جُرْزَةٍ فِي كَقَصِيلٍ لاَ بِفَدَّانٍ أَوْ بِتَحَرٍّ وَهَلْ بِقَدْرِ

التسهيل

رمانــــةٌ ويضـــعانه لـــدى مـــؤتَمن يُـــبرزه لـــدى الأدا
أو جُــرزة أي قُبضــةٍ أو حِمــل مـــن كقصـــيل أي يجـــي بحَبْـــل
يقـــول أســـلم إليـــك في كـــذا جُــرزةً او حِمــلا وكــلٌّ مِــلْءُ ذا
لابفـــدادين وبـــالتحري إن عُـــدمت آلـــة ضـــبط القـــدر

التذليل رُمَّانَةٌ ويضعانه لدى مؤْتمَن يُبْرِزُهُ لدى الأدا المواق: أبو الحسن الصغير: وتقاس الرمانة بخيط ويضعانه عند أمين. عبد الباقي على قول الأصل. وقيس بخيط أي اعتبر قياسه بخيط عند عقد السلم لا أنه يقاس بالفعل إذ هو في الذمة غير موجود حين العقد، فإن ضاع الخيط جرى على ما يأتي في الذراع حيث تعذرت معرفته، كذا ينبغي. وسكت عنه البناني. والذي يأتي في الذراع هو قوله: فإن تنازعا في قياسه لكموْته ولم يعلم قياسه ودفن فإن قرب العقد تحالفا وتفاسخا، وعند حلوله: القول للمسلم إليه إن أشبه، وإلا فللمسلِم إن أشبه، وإلاَّ حُمِلا على ذراع وسط. البناني: هذا التفصيل هو الذي نقله ابن عرفة عن ابن يونس أو جُرْزةٍ أي قُبْضةٍ في القاموس: والقبضة وضمه أكثر ما قبضت عليه من شيء أو حِمْل من كقصيل من التهذيب: ولا بأس بالسلم في القصيل والبقول والخضر إذا اشترط جُرزا أو حُزَما أو أحمالا معروفة ويسلف في ذلك في إبانه أو قبل إبانه، ولا يشترط الأخذ إلا في إبانه، وكذلك القضب الأخضر والقرط الأخضر إلا أن يكون القضب والقُرط الأخضر لا ينقطع من البلد الذي أسلم فيه فيجوز اشتراط أخذه في أي إبان شاء. عياض: في التنبيهات: الجرز رويناه بضم الجيم والراء وفتح الراء أيضا وآخره زاي، وهي القُبَضُ أي يجي بالحذف بحبل يقول أُسْلِمُ إليك في كذا جُرزة او بالنقل حِملا وكلٌّ مِلْءُ ذا التوضيح: قيل: وذلك بأن يقاس ذلك بحبل فيقال: أسلم لك فيما يسع هذا، ويجعلانه عند أمين لا بفدادين عبرت بالجمع اتباعا للفظ المدونة. التهذيب: ولا يجوز في شيء من ذلك اشتراط فدادين معروفة بصفة طول أو عرض معروف، أو جودة أو رداءة لأنه مختلف ولا يحاط بصفته، ولا يكون السلف في هذا إلا على الأحمال أو الحُزَم. الباجي: وأما البقول والقصيل فإنها تتقدر عند ابن القاسم بالحُزَم والقُبَض والأحمال، ولا يجوز أن تتقدر بذرع الأرض وجوز ذلك أشهب. رواه ابن المواز عنه. واحتج ابن القاسم للمنع بأن صفاقته وخفته لا تنضبط بالصفة، وهذا على صحته ناقص العبارة، وبيانه: أنّ ما تقدر من ذلك بذرع الأرض يختص بأرض معينة أو حومة معينة متقاربة لأن الغرض والثمن يختلف بالقرب والبعد فإذا تعينت البقعة لم يجز السلم فيما ينبت فيها لأنه لا يدرى كيف يكون حاله وإن تعينت الحومة لم يجز السلم فيما يخرج منها لأنها بمنزلة القرية الصغيرة ولذلك لا يجوز السلم في التمر في رؤوس النخل، فلهذا لم يجز السلم في شيء من النبات بذرع الأرض انتهى. ونقل المواق: عن ابن يونس نحواً منه ولم أنقله لتصحيف في المطبوعة وبالتحري إن عدمت آلة ضبط القدر المواق: من المدونة: يَشترِط إذا أسلم في

خليل كَذَا أَوْ يَأْتِي بِهِ وَيَقُولُ كَنَحْوِهِ تَأْوِيلاَنِ وَفَسَدَ بِمَجْهُولٍ وَإِن نَّسَبَهُ أُلْغِيَ

التسهيل

وهــل بــأن يقــول في لحــم إذا ... حُــزِرَ كــان حــزرُه قــدرَ كــذا

أو أن يقــول عارضــا قــدراً كــذا ... آخُــذُ مُشــهِدا بــذاك المحتــذى

بــذين تــأويلان والتوضــيحُ في الْــ ... ــأُلّ حــوى تقييــدَه بــأن يقــل

ويفســد المضــبوطُ بالــذي جُهِــل ... وإن إلى المعلــوم يُنسَــبْ يســتقل

كمــلء هــذا الظــرف وهــو يســع ... وســقا فبالوســق الوفــاء يقــع

التذليل اللحم وزنا معروفا، وإن اشترط تحريا معروفا جاز إذا كان لذلك قدرٌ قد عرفوه، لجواز بيع اللحم باللحم والخبز بالخبز تحريا انتهى عبد الباقي مع عدم آلة الوزن لامع وجودها على المعتمد خلافا لأحمد الزرقاني، وقد أشار إليه كعادته بالدال. البناني: هذا القيد هو الذي يفيده كلام ابن عرفة وأبي الحسن، وهو نحو ما قَيّد به ابن رشد في الذراع. قلت: في التوضيح: لا يقال: قد أجاز ملك في السلم الأول السلم في اللحم تحريا وليس بمقدار معلوم، لأنه قال: إذا كان لذلك قدر قد عرفوه، فهو راجعٌ إلى قدر معلوم وهل بأن يقول في لحم إذا حُزِرَ كان حَزْرُه قدرَ كذا أو أن يقول عارضا قدراً ما كذا أي مثل ذا آخذُ مشهدا بذاك المثال المحتذى بذين تأويلان والتوضيح في الأُلّ حوى تقييدَه بأن يَقِل المواق: ابن يونس: معنى إن اشترط تحريا، أن يقول: آخذ منك ما إذا تُحُرِّيَ كان في وزنه رطل أو رطلان ونحو ذلك فيما يقال ويستطاع تحريه. قلت: كذا في المطبوعة، وكأن الأصل فيما يَقِلُّ. عاد كلام المواق: ابن زرب: معناه أن يعرض عليه قدرا فيقول: آخذ منك قدر هذا. قلت: في التوضيح: واختلف في صفة ضبطه، فقال ابن أبي زمنين: إنما يجوز فيما قل، وصفةُ ضبطه أن يقول: أُسلمُك في لحم يكون قدره عشرة أرطال مثلا، وكذلك الخبز. وقال ابن زرب: هو أن يعرض عليه قدرا ما فيقول: مثل هذا كل يوم ويُشْهِد على المثال ولا يجوز في شيء يتحراه. انتهى البناني. ونصُّ أبي الحسن: عياض: ذهب ابن أبي زمنين وغير واحد أن معنى التحري هنا أن يقول: أسلمك في لحم يكون قدر عشرة أرطال، قال: وكذلك الخبز. وقال ابن زرب: إنما معناه أن يعرض عليه قدرا ما ويقول له: آخذ منك مثل هذا كل يوم ويشهد على المثال: انتهى. ويفسد المضبوط بالذي جُهِل وإن إلى المعلوم ينسب يستقل كمِلء هذا الظرف وهو يسع وسقا فبالوسق الوفاء يقع عبد الباقي على قول الأصل: وإن نسبه، أي المجهول لِمَعْلُومٍ كأسلمك في ملء هذا الوعاء وهو أردب. وعلى قوله: ألغي المجهول واعتبر المعلوم. وكتب المواق على قوله: وفسد بِمَجْهُولٍ، من المدونة: قال ابن القاسم: من أسلم في طعام موصوف إلى أجل معلوم ونقد وشرط قبضه بمكيال عنده أو عند رجل أو بقدح فالسلم فاسد. وقد قال ملك فيمن اشترى طعاما وشرط قبضه بقَدَح أو قصعة ليس بمكيال الناس، إن ذلك لايجوز، فكذلك السلم فيه أو أشد. وكتب على قوله: وإن نسبه أُلْغِيَ، ابن الحاجب: لو عيّن مكيالا مجهولا فسد، وإن عُلِمَتْ نسْبَتُه كان لغوا. قلت: التوضيح: تصوره واضحٌ.

خليل وَجَازَ بِذِرَاعِ رَجُلٍ مُعَيَّنٍ كَوَيْبَةٍ وَحَفْنَةٍ وَفِي الْوَيْبَاتِ وَالْحَفْنَاتِ قَوْلَانِ

التسهيل

وبـــــذراع رجـــــل معـــيّن يجـــوز مثـــل حفنـــةٍ إن تقـــرن
بويبـــــة والجـــــل في الويبـــــات والحَفنـــــات المنـــــعُ عـــــنهم آت
والحِـــــل ظـــــاهر الكتـــــاب فعـــدل ذاك لـــدى الشـــيخ فســـوّى إذ نقـــل

التذليل وقوله: فسد، يقتضي فسخه إن وقع، وهو المشهور وكرهه أشهب في الطعام ابتداء، ولا يفسخ عنده إن نزل. وخفف في المدونة شراء العلف والتبر والخبط من الأعراب في السفر بمكيال لا تعرف نسبته من المكيال الجاري بين الناس للضرورة، واختُلف فيما أجازه من ذلك ملك في القصعة للأعراب وحيث يعدم الكيل، ففي كتاب محمد أن ذلك جائز في اليسير. وعن أبي عمران أنه يجوز هنالك في الكثير إن احتيج إليه كاليسير. وبذراع رجل معيّن يجوز المواق: في سلمها الثاني: من أسلم في ثياب موصوفة بذراع رجل بعينه إلى أجل جاز، إذا أراه الذراع. وليأخذ قياس ذراعه عندهما فإذا حل الأجل أخذه بذلك. ابن رشد: هذا إن لم يكن القاضي جعل ذراعا لتبايع الناس، فإن نصبه وجب الحكم به ولم يجز اشتراط رجل بعينه، كما لا يجوز ترك المكيال المعلوم لمكيال مجهول مثل حفنة إن تقرن بوَيْبَة كتب المواق على قول الأصل: كويبة وحفنة، من المدونة: قال مالك: ولا بأس ببيع الويبة وحفنة إن أراه الحفنة، لأنها تختلف، فأرى الذراع بهذه المنزلة. الجوهري: الحفنة ملء الكفين. وفي المدونة: الحفنة ملء يد واحدة. وفي المحكم الويبة مكيال معروف انتهى نقل المواق. وفي القاموس: والإرْدَبُّ كقرشب: مكيال ضخم بمصر، أو يضم أربعة وعشرين صاعا أو ست ويبات. وفيه: والويبة اثنان أو أربعة وعشرون مدا. والمد في م كـ. وفيه في هذه المادة: والمَكُّوكُ كتَنُّور طاس يشرب به، ومكيال يسع صاعا ونصفا، أو نصف رِطل إلى ثمان أواقيٍّ، أو نصف الويبة، والويبة: اثنان وعشرون، أو أربع — هكذا بدون تاء — وعشرون مدا بمد النبي صلى الله عليه وسلم، أو ثلاث كيلجات، والكيلجة: مَنًا وسبعة أثمان مَنًا، والمنا: رَطلان، والرطل: اثنتا عشرة أُوقية، والأوقية: إستار وثلثا إستار، والإستار: أربعة مثاقيل ونصف والمثقال: درهم وثلاثة أسباع درهم، والدرهم ستة دوانق، والدانق: قيراطان، والقيراط: طسُّوجان، والطسوج: حبتان، والحبة سدس ثمن درهم، وهو جزء من ثمانية وأربعين جزءا من درهم. الجمع مكاكيك ومكاكيُّ والجل في الويبات والحفَنَات المنع عنهم آت والحل ظاهر الكتاب فعدل ذاك المنعَ لدى الشيخ فسوّى إذ نَقل المواق على قول الأصل: وفي الويبات والحفنات قولان، ابن يونس: قال بعض شيوخنا: لو اشترى ويبات وشرط لكل ويبة حفنة واحدة لم يجز ذلك. عياض: هذا قول الأكثر، وظاهر المدونة الجواز. الرهوني: سوى المصنف بينهما مع أنه قال في التوضيح ما نصه: وأكثرهم على المنع، ونص سحنون عليه انتهى وتبعه في الشامل فقال: وبحفنة رأياها وويبة قولان، والأكثر المنع فيما كثر من ذلك. وفيه: عياض: والويبة عشرون مدا انتهى فهي خمسة آصع انتهى من ابن غازي. وقال أبو علي: ما

خليل وَأنْ تُبَيَّنَ صِفَاتُهُ التِي تَخْتَلِفُ بِهَا الْقِيمَةُ فِي السَّلَمِ عَادَةً كَالنَّوْعِ وَالْجَوْدَةِ وَالرَّدَاءَةِ وَبَيْنَهُمَا

التسهيل

وأن تبيّن صفاتُه التي الـ ... قيمةُ في السلم خُلْفُها عُقل

بها بل الأغراض عادة بما ... لا يُتغابن به إن عَلما

سواهما ما بيّنا لا انفردا ... خوف التنازع وأن لا يوجدا

كالنوع والجودة والرّداءه ... وكونِه بينهما مَباءه

التذليل نصه: الويبة خمسة آصع كما في التنبيهات انتهى منه بلفظه. قلت: هو خلاف ما في القاموس فذكر عبارته الآنفة الذكر وقال إنها على الأول من القولين اللذين ذكر خمسة آصع ونصف، وعلى الثاني ستة. وأن تبيّن صفاتُه التي القيمة في السلم خُلْفُها عُقِلْ بها بل الأغراضُ عادة بما لا يُتغابن به إن عَلِما سواهما ما بينا لا انفردا خوف التنازع وأن لا يوجدا ابن الحاجب: السابع معرفة الأوصاف التي تختلف بها القيمة اختلافا لا يتغابن بمثله في السلم. التوضيح: الشرط السابع: ذكر الأوصاف التي تختلف بها قيمة المسلم فيه اختلافا لا يتغابن المتبايعان بمثله، وظاهره أن الصفة إذا كانت لا تختلف القيمة بسببها أنها لا يجب بيانها في السلم وعبارة غيره أقرب، لأنهم يقولون: يبين في السلم جميع الأوصاف التي تختلف الأغراض بسببها. واختلاف الأغراض لايلزم منه اختلاف القيمة، لجواز أن يكون ما تعلق به الغرض صفة يسيرة عند التجار أو تخلفها صفة أخرى. وقوله: في السلم، مفهومه أن السلم يغتفر فيه من الإضراب عن بعض الأوصاف ما لا يغتفر مثله في بيع النقد، ولا ينعكس لأن السلم مستثنى من بيع الغرر، بل ربما كان التعرض للصفات الخاصة في السلم مبطلا له لقوة الغرر. قاله ابن عبد السلام، ويشترط أن تكون الصفات معلومة لغير المتعاقدين لأنه متى اختص المتعاقدان بعلمها دل ذلك على ندورها، والندور يقتضي عزة الوجود، وأيضا فاختصاصهما بها يؤدي إلى التنازع بينهما. ابن الحاجب: ويرجع فيها إلى العوائد فقد تختلف باختلاف البلاد. التوضيح أي يرجع في تعيين تلك الأوصاف التي تختلف بها القيمة إلى العوائد، فرب صفة تتعين في نوع دون غيره وفي بلد دون آخر. واستغنى المصنف بهذا الضابط عن مسائل ذكرها أهل المذهب لاندراجها فيما ذكره. البناني: وباختلاف الأغراض عبر ابن عرفة وغير واحد. المواق: ابن عرفة: من شرط السلم: وصفه بما يندرج تحته ما لا تختلف فيه الأغراض بمعتبر عادة، فما تختلف فيه الأغراض لا عادةً لغوٌ. كذا في المطبوعة ما لاتختلف فيه الأغراض، والصواب ما تختلف بدون لا، وعكس هذا ما ذكره عبد الباقي من قوله: والمراد اختلافا يتغابن بمثله. البناني: صوابه لا يتغابن بمثله بصيغة النفي وهكذا رأيته في نسخة صحيحة من التتائي عليها خط سيدي ميارة شارح التحفة كالنوع والجودة والرداءة وكونه بينهما مباءه أي منزلا. الحطاب: يفهم من كلام المصنف أن نوع المسلم فيه وجودته ورداءته أو كونَه بين الجودة والرداءة يطلب بيانه في كل شيء يسلم فيه وذلك ظاهر. ثم إن بعض الأشياء تفتقر إلى شيء آخر فشرع المصنف يذكر ذلك. المواق

خليل وَاللَّوْن فِي الْحَيَوَانِ وَالثوْبِ وَالْعَسَلِ

التسهيل واللـــونِ في حـــيٍ وثـــوب وعســـل ....

التذليل على قول الأصل: كالنوع، ابن بشير: لا يجوز أن يذكر في السلم من الصفات الخاصة ما يؤدي إلى إعواز الوجود، وإنما تذكر صفات يختلف بها ذلك الصنف في الغرض والثمن ويعم كثيرا منه عموما يمكن معه كثرة الوجود. وقد اختُلف في السلم على المثال مثل أن يقول له: أسلم لك على مثال يريه إياه، فقيل: يجوز لأن المقصود منه ذكر الصفات، وقيل يمنع لأن رؤية المثال تفيد التناسب في الصفات الخاصة فيؤدي إلى إعواز الوجود، وينبغي أن يكون هذا خلافا في حال، إن قصد بالمثال المشابهة في الصفات العامة جاز لأنه كذكر الصفة، وإن قصد به المشابهة في كل الصفات منع، فيذكر في الحيوان السن والنوع والذكورية والأنوثية، وكذا يذكر إن أسلم في لحم. وفي رواية المتقدمين: لايذكر ذكرا أو أنثى. وقال محمد: إن اختلف الغرض والثمن في ذلك فليذكره، وهذا تفسيرٌ، وإن اختلف الغرض بالناحية ذكرها، وكذلك السلم في الحيتان، يذكر نوعه ومقداره. قال في الرواية: وناحيته، يريد المكان الذي يصاد فيه، وهكذا إن اختلف به فلا بد من ذكره، ويذكر في الثياب النوع والغِلظ والصفاقة. قال المتقدمون: ولا يذكر ذلك في ثياب الحرير. وقال المتأخرون: يذكره، ولا يرجع هذا إلى خلاف، وحظ المفتي في هذا أن يحيل على الثقات العارفين بالعوائد، فما حكموا فيه أن الأثمان والأغراض تختلف فيه وهو يعم ولا يخص وجب ذكره. وفي المطبوعة أخطاءٌ أصلحتها بمقتضى السياق. وكتب على قوله: والجودة والرداءة وبينهما، الباجي: لا بد من وصف الطعام بجيد أو رديء أو وسط. واللون في حَيٍ وثوب وعسل الحطاب: يعني أن اللون يطلب في هذه الثلاثة الأشياء وهي الحيوان والثياب والعسل، وفيما يذكره بعد هذا ويريد مع بيان النوع والجودة وضديهما كذا بضيمر الاثنين، والصواب وضديها بضمير الواحدة العائد إلى الجودة ، وهما الرداءة وكونه بينهما، المواق على قول الأصل: واللون في الحيوان، ابن فتوح وغيره: يصف الرقيق باللون ولون الشعر. المتيطي: ويكتب في ذلك: سلم في صبي رومي سِنُّه كذا، أصهب الشعر، أسبط، أبلج الحاجبين أشم. وفي الجارية: بنت أربع عشرة سنة ونحوها، سوداء الشعر، سبطته، مقرونة الحاجبين كحلاء، شماء، صغيرة الفم، ممتلئة الجسم، حسنة القد. قال: وتجلب من الصفات ما يتفقان عليه انتهى. انظر هذا مع ما تقدم لابن بشير عند قوله: كالنوع وعلى قوله: والثوب، المتيطي: لا يعرف في وصف الثوب جيد، وذكر الصفة عندهم يجزئ، ويكتب: طوله كذا وعرضه كذا أحمر قرمز، نهاية في الرقة والصفاقة. وإن ذكرت الوزن مع ذلك في ثياب الحرير كان حسنا، وإلا فالصفاقة تكفي. قلت: في القاموس: القرمز صبغ إرْمَنِي، يكون من عصارة دود، يكون في آجامهم وقيل: هو أحمر كالعدس محبِّب، يقع على نوع من البلوط في شهر آذار، فإن غُفل عنه ولم يجمع، صار طائرا وطار. وهذا الحب منه شيء يسمى القرمز من خاصيته صبغ ما كان حيوانيا

خليل وَمَرْعَاهُ وَفِي التَّمْرِ وَالْحُوتِ وَالنَّاحِيَةَ وَالْقَدْرَ وَفِي الْبُرِّ وَجِدَّتَهُ

التسهيل

.... وزيد في العسل ما النحلُ أكل

كما يزيد مسلِم في التمر والحوتِ ذكرَ جهة وقدر

وجدّة والضد في تَمرٍ........... ....

التذليل كالصوف والقزِّ دون القطن، عاد كلام المواق: ومن المدونة: قال ابن القاسم: إن شَرط في سلم في ثوب حرير طوله وعرضه دون وزنه جاز إن وصف صفاقته وخفته. ابن يونس: أنكر سحنون قوله: جاز. ابن عرفة: لم يذكر موجب إنكاره فلعله عدم شرط وزنه، والصواب قول ابن القاسم، بل شرطُ وزنه مع صفة ما شرط من صفاقة وخفة متناف، والنوازل تشهد لهذا. وقد روى أبو زيد: حرام شراء الجلود وزنا، ولو أجزته لأجزت بيع الثياب بالوزن. ابن رشد: هذا بيّن. انظر العملُ اليوم إنما هو عند الناس بالوزن كما استحسنه المتيطي وفُهم من سحنون، فيبقى النظر في الثوب عند الاقتضاء لا بد أن يزيد الوزن أو ينقص، فانظر ماذا يكون الحكم؟ وسيأتي للخمي أن من أسلم في ثوب ثم زاد المسلمَ إليه دراهم ليعطيه إذا حل الأجل أصفق أو أرق أو أعرض لم يجز، وهو فسخ دين في دين، ويجوز ذلك إذا حل الأجل وكان هذا الثاني حاضرا، فعلى هذا إن وجد زيادة في الزنة أعطاه ثمنها وصح البيع. وأما إن وجده أنقص فقال اللخمي: إن أخذ بعد الأجل من السلم أدنى صفة واسترجع شيئا من رأس ماله جاز إذا كان رأس المال مما يعرف بعينه أو مما لا يعرف بعينه ولم يغب عليه وشهدت البينة أنه عين ماله، وإلا لم يجز، ودخله بيعٌ وسلف ولم يَتّهم ابنُ القاسم في بيع وسلف إذا كان الذي يرجع إليه الشيء اليسير انتهى فانظر على هذا من باب أولى إذا أتاهُ بالثوب على صفته وقدره وهو أنقص وزنا أن لايتهم، وله أن يرد عليه ثمن ما نقص، وإن أخذ به سلعة نقدا كان أجوز. وكتب على قوله: والعسل، المتيطي: يصف العسل بالبياض أو الحمرة وزيد في العسل ما النحلُ أكل لم يعرج المواق على هذا. الحطاب: يعني أن العسل لا بد فيه من بيان نوعه من كونه مصريا أو مغربيا أو نحوهما، وبيان جودته ورداءته، وبيان لونه من كونه أحمر أو أبيض أو صافيا، ومن بيان مرعى نحله. وقال ابن غازي: لا أذكر من ذكر المرعَى في العسل، والمصنف مطلِعٌ، ولم يذكره ابن عرفة مع كثرة اطلاعه انتهى. قلت: ذكره المازري في شرح التلقين، ونصه: والجواب عن السؤال الرابع أن يقال: أما العسل فلابد من بيان مرعاه لأجل اختلاف طعم العسل وحلاوته وقِوامه ولونه باختلاف مراعيه، وهذه معان مقصودة يختلف الثمن باختلافها اختلافا كثيرا كالنحل الذي مرعاه السعتر وآخر مرعاه الورد، والأشياء الطيبة والخريفية كالسعتر، وغير الخريفية كالورد، وآخر مرعاه الاسفنارية وشبهها. انتهى كذا في المطبوعة، وفي مخطوطة العلوي رحمه الله تعلي والأزهار بدل والأشياء. كما يزيد مسلمٌ في التمر والحوتِ ذكرَ جهةٍ وقَدْر وجدة والضدّ في تمر المواق: أما التمر ففي المدونة: إن أسلم في تمر ولم يذكر برنيا من صيحاني ولا جنسا من التمر فالسلمُ فاسد،

خليل وَمِلْئُهُ إنِ اخْتَلَفَ الثمَنُ بِهِمَا وَسَمْرَاءَ أوْ مَحْمُولَةً بِبَلَدٍ هُمَا بِهِ وَلَوْ بِالْحَمْلِ

التسهيل

.... كبُـــــر — ومـــا لـــذا مـــن امـــتلاء وضُـــمُر

إن يختلـــف ثمنـــهُ بقدمـــه — وضِـــدّه كملئـــه وعدمـــه

وليشـــترط سمـــراء أو محمولـــه — في بلـــد سُـــوقهما مأهولـــه

بـــه ولـــو بالحمـــل .... — ....

التذليل وأما ذكر الناحية في التمر فقد تقدم قول ابن بشير: إن اختلف الغرض بالناحية ذُكِرَتْ. وأما الحوت فقد تقدم قول ابن بشير: يذكر في الحوت نوعه وناحيته ومقداره، الحطاب: يعني لا بد في التمر والحوت مع بيان النوع والجودة وضديهما واللون من بيان الناحية أي بلده التي يجلب منها، والقدر أي كبر التمرة وصغرها. قال في التوضيح: قال المازري: فيحتاج في التمر إلى ذكر النوع والجودة والرداءة. قال: وزاد بعض العلماء البلد واللون وكبر التمرة وصغرها وكونه جديدا أو قديما انتهى فيحتاج إلى ستة أوصاف: خمسة مفهومة من كلام المصنف وهي النوع والجودة وضداهما والبلد واللون والقدر، وبقي السادس وهو كونه قديما أو جديدا ولو قدمه المصنف على قوله: والبر، لكان حسنا. فإن كلام المصنف يوهم أن الجدة والقدم إنما يطلب بيانه في البر. انتهى كلام الحطاب على قول الأصل. وفي التمر والحوت والناحية والقدر قلت: كذا جاء وضداهما وضديهما بعد ذكر الجودة في الموضعين والصواب كما تقدم إفراد الضمير ليعود إلى الجودة، وضداها هما الرداءة وكونه بينهما كبُر المواق: ابن عبد الرحمن: لايفتقر في البُر لذكر جديد من قديم، لأن الرواية لزوم قبول قديم لمن شرط جديدا. ابن يونس: هو مختلف عندنا بصقلية فلا يجوز حتى يشترط قديما من جديد وما لذا من امتلاء وضُمُر بضمتين لغة، المواق: المتيطي: تصف الشعير بالبياض والامتلاء، قال: ولا يجوز السلم في القمح حتى يذكر الجنس والصفة، ويكفي فيها أن يقول جيدا أو متوسطا أو رديئا، ولم يذكر الامتلاء. الحطاب: يعني أن البر يطلب فيه الأوصاف المتقدمة، ويطلب فيه أيضا بيان جدته ومَلْئِه إن اختلف الثمن بسببهما. قال في التوضيح: واشترط بعض العلماء في القمح وصفا سابعا وهو كون القمح ضامرا أو ممتلئا، ورأى أن الثمن يختلف باختلافه، ورأى أن الضامر يقل ريعه إن يختلف ثمنه بقدمه وضده كمَلئه وعدمه المواق: أما هذا بالنسبة للجدة فهو قول ابن يونس: وأما بالنسبة للملء فانظر من نص عليه انتهى. قلت: تقدم آنفا في نقل الحطاب قول الشيخ في التوضيح: واشترط بعض العلماء في القمح وصفا سابعا إلى آخره. وليشترط سمراء أو محموله في بلد سوقهما مأهوله به المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: إن أسلم في الحجاز في حنطة حيث يجتمع السمراء والمحمولة ولم يسم جنسا، فالسلم فاسدٌ حتى يسمي سمراء من محمولة ولو بالحمل المواق: قال ابن يونس: وسواءٌ ببلد ينبت فيه الصنفان أو يحملان إليه، لا بد في ذلك من ذكر الجنس خلافا لابن حبيب. الحطاب: يعني أن البلد إذا كانت فيه السمراءُ والمحمولة فإن كانا ينبتان به وجب

خليل بِخِلَافِ مِصْرَ فَالْمَحْمُولَةُ وَالشَّامِ فَالسَّمْرَاءُ وَنَقِيٍّ أَوْ غَلِثٍ وَفِي الْحَيَوَانِ وَسِنُّهُ وَالذُّكُورَةَ وَالسِّمَنَ وَضِدَّيْهِمَا

التسهيل

.... لا في مصرا	فذي ولا في الشام فهي السّمرا
وحسنٌ لا واجب كما ذكر	عن النهاية نتائج الفِكَر
ذِكرُ نقاً أو غلث فبالوسط	إن انتفى الغالبُ يقضى وشرط
في تركه الباجيُّ ذكر ما فرط	من جَيِّد أو من رديءٍ أو وسط
والحيوان السن والسمن زد	فيه وضدا كذكورة وضد

التذليل بيانهما، وإن كانا يجلبان إليه فكذلك وإلا فسد السلم في الصورتين خلافا لابن حبيب، وإلى قوله أشار بلو، وهذه طريقة ابن بشير، وطريقة ابن يونس عكسها، فإنه إنما حكى قول ابن حبيب في البلد الذي ينبتان به. قال ابن غازي: ولم أر من نبه على اختلاف الطريقتين، انتهى. قلت: نبه على ذلك ابن عبد السلام، فإنه لما تكلم على قول ابن الحاجب: السابعُ معرفة الأوصاف، استطرد إلى ذكر المحمولة والسمراء، ثم قال: والكلام فيها طويل فعليك بكلام ابن بشير في التنبيه، وقابله بنقل ابن يونس فإنهما مختلفان، ووافق ابن بشير في الأنواع البديعة ما نقله ابن يونس وأشْبَع الكلام في الأنوار **لا في مصرا فذي ولا في الشام فهي السمرا** المواق: من المدونة: إن أسلم في حنطة بمصر ولم يذكر جنسا قضي بمحمولة، وإن كان بالشام قضي بسمراءَ **وحسنٌ لا واجبٌ كما ذكر عن مؤلف النهاية** وهو المتيطي **نَتَائِجُ الفِكَرْ** أي مؤلفه وهو عبد الباقي **ذكرُ نقا** بالقصر للوزن **أوغلث فبالوسط إن انتفى الغالب يُقضى** الضمير النائب للسلم، انظر عبارة الزرقاني وقد سكت عنه البناني **وشَرَطَ في تركه الباجي ذكر ما فرط من جيد أو من رديء أو وسط** المواق: الباجي: يصف الطعام بالنقاء والغلث أو التوسط، فإن أخل بذلك وذكر الجودة والرداءة أو التوسط لم يبطل السلم **والحيوانُ السِّنَّ والسِّمَنَ زد فيه وضدًّا** وهو الهزال **كذكورة وضد** المواق: تقدم نص ابن بشير: تذكر في الحيوان النوع والسن والذكورية والأنوثية ولم أجد لفظ السمن. البناني: ذكره أبو الحسن عن جامع الطرر، ونقله المواق عن ابن يونس في اللحم، والحيوان مثله. الحطاب: لما كان كلامه الأول يوهم أن الحيوان إنما يطلب فيه بيان النوع والجودة وضديهما واللون نبه هنا على أنه يطلب فيه أيضا سنُّه والذكورة والسمن وضداهما وهو الأنوثة والهزال. قال ابن الحاجب: فيذكر في الحيوان اللون والنوع والذكورة والأنوثة والسن. وقد تصحفت في نقل الحطاب إلى السمن، قال في التوضيح: يحتمل أن يريد بالنوع حقيقته كنوع الإنسان والإبل ويحتمل أن يريد بالنوع الصنف كالرومي والتركي، ولا بد من ذكرهما. قال: وجعل المصنف اللون معتبرا في جميع الحيوان ونص في الجواهر على اعتباره في الخيل والإبل ولم يذكره في الطير. واعلم أن ذكر الجنس يغني عن ذكر اللون في الرقيق، فجنس النوبة السواد والروم البياض والحبش السمر، لكن يحتاج على هذا إلى بعض عرضيات اللون كالذهبي والأحمر والبياض الشديد. وذكر سندٌ أن اللون إنما يعتبر في الرقيق ولعله اعتمد على المازري وأنه لم يذكر

خليل
وَفِي اللَّحْمِ وَخَصِيًّا وَرَاعِيًا أَوْ مَعْلُوفًا لاَّ مِنْ كَجَنْبٍ وَفِي الرَّقِيقِ وَالْقَدِّ وَالْبَكَارَةَ وَاللَّوْن قَالَ وَكَالدَّعَجِ وَتَكَلْثُمِ الْوَجْهِ

التسهيل

والفحلَ والراعيَ زد في اللحم أو ... ضديهما وشرطَ كالجنب نفوا
وفي الرقيق القد والبكاره ... واللون وهْو موجبٌ تكراره
فإن يكن أعمَّه عنى في ... سابقه فالنوعُ عنه كاف
وإن يكن عنى الأخص والأعم ... هنا أو الأخص فالتكرار تم
قال وكالدعج والتكلثم ... في الوجه الامتلاءِ ما لم يَجْهُم

التذليل

اللون في غيره وليس بظاهر، فإن الثمن يختلف به، وقد ذكره بعضهم في الخيل وغيره من الحيوان. ابن بشير وغيره: وحظ الفقيه المفتي في هذا أن يحيل على العارفين فما حكموا أن الأثمان والأغراض تختلف به يجب ذكره والفحلَ والرَّاعِيَ زِدْ في اللَّحْمِ أَو ضِدَّيْهما وهما الخصي والمعلوف وشرطَ كالجنب نَفَوْا المواق على قول الأصل: وفي اللحم وخصيا، من المدونة، لابأس بالسلم في الشحم واللحم إذا شرط شحما معروفا ولحما معروفا، والجنس من ضأن ومعز. قيل لابن القاسم: أيحتاج لذكر كونه من فخذ أو يد أو جنب؟ قال: لا، إلا أن يسمي السمانة، ويجب كونه من جذع أو غيره وذكر أو أنثى، وخصي أو فحل. محمد: قيل لابن القاسم: إن قضاه مع ذلك بطونا فلم يقبلها؟ قال: أيكون لحمٌ بلا بطن؟ قيل ما قدره؟ قال: ﴿قد جعل الله لكل شيء قدرا﴾ هذه أشياءُ عرف الناس وجهها، وكتب على قوله: وراعيا أو معلوفا، ابن شأس: يقول في اللحم: رضيع أو فطيم، معلوف أو راع، وعلى قوله: لا من كجنب، تقدم نص المدونة بهذا وفي الرقيق القدَّ والبكاره واللونَ وهْو موجبٌ تكرارَه فإن يكن أَعمَّهُ عنى في سابقه فالنوع عنه كاف وإن يكن عنى الأخص والأعم هنا أو الأخص فالتكرار تم الحطاب: اقتصر رحمه الله في ذكر القد على الرقيق اعتمادا على ما ذكره في التوضيح عن سند أنه لا يشترط ذكر القد فيما عدا الإنسان، وهو خلاف قول ابن الحاجب: ويزاد في الرقيق القد وكذا الخيل والإبل وشبههما، قال فانظر ذلك انتهى. المواق: ابن شأس: يذكر في الإماء البكارة أو الثيوبة إن كان الثمن يختلف بذلك. ابن عرفة: واضحٌ اختلاف الأغراض بذلك. ابن فتوح وغيره: يصف الرقيق بالسن والقد واللون. البناني: قال ابن غازي: في أكثر النسخ بإسقاط اللون هنا لتقدمه في الحيوان الذي هو أعم من الرقيق انتهى. وحينئذ فيحمل اللون المتقدم على الخاص ولا يغني عنه ذكر الجنس، وبهذا أجاب في التوضيح، وأما ذكره هنا فهو موجبٌ للتكرار قطعا، لأنه إن حمل على العام أغنى عنه ذكر الجنس، وإن حمل على الخاص تكرر مع اللون المتقدم، فإن حمل هذا على الخاص والمتقدمُ على العام كان المتقدم مستغنىً عنه بذكر الجنس، والله أعلم. قال وكالدعج والتكلثم في الوجه الامتلاء ما لم يَجْهُم المواق: الدعج شدة سواد العين مع سعتها، وامرأة مكلثمة أي ذات وجنتين، والكلثمة اجتماع لحم الوجه. قلت: زاد

خليل وَفِي الثوْبِ وَالرِّقَّةَ وَالصَّفَاقَةَ وَضِدَّيْهِمَا وَفِي الزَّيْتِ الْمُعْصَرَ مِنْهُ وَبِمَا يُعْصَرُ بِهِ

التسهيل

قلـــت وزادوا شممـــا وفطســـا   قنًـــا وزدت ذلفـــا وخنســـا
والثـــوب فيـــه صـــفة الرقـــة زد   وضـــدها مثـــل صـــفاقة وضـــد
والزيـــت مـــا يُعْصَـــرُ مِنْـــهُ اذكـــرْ وبـــهْ   وجهـــة عنـــد اخـــتلاف جلبـــه

التذليل

في القاموس: بلا جُهُومة قلت وزادُوا شَمماً وفطسا قناً ذكرهن عبد الباقي وسكت البناني وتقدم في كلام المتيطي ذكر الشمم. الجمهرة ورجل أَشَمُّ بيّن الشمم، وهو الذي تعتدل قصبة أنفه وتشرف أرنبته. وفيها: والفطس في الأنف انفراشه في الوجه، وفي التهذيب: القنا مقصورٌ مصدر الأقنى من الأنوف والجميع القُنُوُ، وهو ارتفاع في أعلاه بين القصبة والمارن من غير قبح، ثم قال: ثعلب عن ابن الأعرابي: القنا نُتُوٌّ في وسط قصبة الأنف وإشرافٌ وضيق في المنخرين وزدت ذلفاً لأنه يقابل الشمم. الأزهري: ثعلبٌ عن ابن الأعرابي: قال الذلف استواء قصبة الأنف في غير نتوء وقِصَرٌ في الأرنبة، ثم أنشد بيت أبي النجم:

للشُّـــم عنـــدي بهجـــة ومزيـــة   وأحـــبُّ بعـــض ملاحـــة الـــذلفاء

وقد تصحفت في مطبوعة التهذيب وطبعات اللسان كلمة للشم إلى للثم والتصحيح من الجمهرة وخنسا الأزهري عن الليث: الخنس انقباض قصبة الأنف وعرض الأرنبة، وإنما زدته لأنه صفة التُّرك وقد تكون الرغبة في تركية، وقد عرضت جارية على بعض الملوك فلم يُرِدْها لخنس وكَلَف بها فأنشدت :

مـــا سـلم البـــدر علـــى حســـنه   كـــلا ولا الظـــبيُ الـــذي يوصـــف
فالبـــدر فيـــه كَلَـــف بـــين   والظبـــي فيـــه خَـــنَس يعـــرف

والثوب فيه صفةَ الرقة زدْ وضدها مثل صفاقة وضد الباجي: يذكر في السلم في الثياب اختلاف أصولها من حرير أو قطن أو كتان وتصف صفاقته أو خفته ورقته وجنسه، وليس عليه أن يذكر وزنه، انتهى نص الباجي. قلت: انظره في صفحة ست وتسعين ومائتين من المجلد الرابع من الطبعة الأولى والزيت ما يُعْصَرُ منه اذكرِ المواق: ابن عرفة: في لزوم ذكر جنس الزيت من الزيتون نَقْلاَ المتيطي. وقال الباجي في وثائقه: يفتقر لذكر جنس الزيت في بلد لا يخلط فيه أجناس في العصر، وحيث تخلط فلا. ولم أذكر هنا كلمة زد لقول الزرقاني: ولم يقل هنا والمُعْصَرَ منه كما فعل فيما سبق حتى يفهم الاحتياج إلى بيان الأوصاف السابقة إذ لو فعل ذلك لاقتضى أن بيان المعصر منه قدرٌ زائد على ما سبق، وليس كذلك إذْ ما سبق مندرج فيه إن أريد ببيانه بيان ما تختلف به الأغراض، ومساوٍ له إن أريد ببيانه بيانُ نوعه وجودته ورِداءته وبينهما وبه المواق: ابن حبيب: من سلم في زيت فليصِفه بزيت الماء أو بزيت المِعصرة وجهةٌ عند اختلاف جلبه الزرقاني: ويزيد أيضا كونه شاميا أو مغربيا أو نحوه، وسكت عنه البناني. الشيخ محمد عليش: وإذا اجتمع زيوت بلادٍ

خليل وَحُمِلَ فِي الْجَيِّدِ وَالرَّدِيءِ عَلَى الْغَالِبِ وَإِلاَّ فَالْوَسَطُ

التسهيل **واحمل على الغالب وصف جيد أي في الوجود وكذا وصف ردي**
وفي انتفا الغالب يُقضى بالوسط واجتزأ الباجي بالصدق فقط

التذليل **ببلدٍ بُيِّن بلدُ ما يسلم فيه واحمِلْ على الغالب وصف جيد أي في الوجود وكذا وصف ردي مصطفى**: على قول الأصل: وحُمِل في الجيد والرديء على الغالب،نحوه لابن الحاجب. ابن فرحون: حمل على الغالب من الجيد ولا يلزمهُ غاية الجودة، لأنه ما من جيد إلا ويوجد أجود منه، فيحمل على الغالب في الوجود أي الأكثر عند أهل المعرفة انتهى وبه تعلم جواب قول سالم السنهوري: انظر هل المراد الأكثر في الوجود أو في الإطلاق والتسمية؟ انتهى بنقل الشيخ محمد عليش ونحوه في نقل البناني وكأنه سقط من نسخة الرهوني كلمات في الوجود أي الأكثر، فأصبح التركيب فيحمل على الغالب عند أهل المعرفة **وفي انتفا** بالقصر للوزن **الغالب يُقْضَى بالوسطْ واجتزأ الباجيُّ بالصدق فقط** المواق: ابن الحاجب: لو اشترط في الجميع الجودة أو الدناءة جاز، وحمل على الغالب، وإن لم يكن فالوسط. الباجي: الصواب عندي أن ما دفعه المسلَمُ إليه مما يقع عليه الصفة لزم قبضه ما لم يكن فيه عيبٌ من غير الخلقة المعتادة. قلت: انظر نصَّه في صفحة خمس وتسعين ومائتين من المجلد الرابع من الطبعة الأولى من المنتقى. قال في التوضيح على كلام ابن الحاجب المذكور: مراده والله أعلم بالجميع جميع أنواع المسلم فيه، ويحتمل ما تقدم له من الثياب والحيوان، وأما الطعام فقد ذكروا أنه إذا ذُكر صنفُه فلابد أن يصفه بالجودة أو الدناءة أو الوسط، لأن الصنف الواحد يختلف بذلك انتهى. وقد تقدم من كلام المازري أنه يشترط في الحيوان ذكر الجودة والدناءة، وأما اللحمُ فلم ينصوا عليهما فيه. قال في المدونة وإن لم يذكر في الطعام الجودة والدناءةَ فالسلم فاسد. التونسي: اجتزى في صفة الطعام أن يقول جيد ولم يَجْتَزِ في صفة الحيوان بفاره، ولا من الثياب بجيد، والفرق بينهم — كذا — أن الطعام يعرف الجيد منه فلا يختلف الجيد منه اختلافا متباينا فيكون له وسط الجيد، والفارهُ من الحيوان والجيدُ من الثياب يختلف اختلافا متباينا لا متقاربا، ثم هل يكفي ذكر الجودة فيما هي فيه شرط، وهو المذهب، أو لا بد من أن يقول: غاية الجودة، وإلا بطل السلم، قاله ابن العطار، وزيفه الباجي بأن الغاية غير محصورة وبأنه لا يلزم ذلك في سائر الأوصاف كالطول والقصر والبياض والسواد. ثم إذا اشتُرطت الجودة فقال ابن حبيب وابن المواز: يقضى بالغالب من الجيد وإليه أشار بقوله: حُمِل على الغالب، وإن لم يكن غالبٌ فقال الباجي: يُحْمَل على ما يقع عليه اسم الجيد. سندٌ: ورأى غيرُه أن العرف يقتضي في الإطلاق الوسط من الجيد كما في النكاح على غنم موصوفة، وعلى هذا الأخير اقتصر المصنف.

خليل وَكَوْنُهُ دَيْنًا وَوُجُودُهُ عِنْدَ حُلُولِهِ وَإِنِ انْقَطَعَ قَبْلَهُ

التسهيل

وكونُـــــه دينـــــا بذمـــــة وأن يوجـــد مقـــدورا عليـــه في زمـــن
يحـــل هبـــه قبـــلُ أو بعـــدُ انقطـــع ويُوقَـــفُ القَسْـــمُ إن المـــوتُ وقـــع
قبـــلُ ابـــن رشـــد إن يُخـــف أن يغـــترق ومـــع ذوي الـــديون ضـــربا يســـتحق
صـــاحبُهُ بقيمـــة يـــومَ يَحِـــل تُعتـــادُ تُوقـــف لـــه إلى المحِـــل

التذييل

وكونه دينا بذمة ابـن الحاجـب: الثالـث: أن يكـون في الذمـة لـئلا يكـون بيـعَ معـيّن إلى أجـل، التوضيح: أي لا يجوز بيعُ معين يتأخر قبضه لأنه إن لم يكن في ملك البائع فالغرر ظاهر، وإن كـان في ملكه فبقاؤه على تلك الصفة غير معلوم، ولأنه يلزم منه الضمان بجعل، لأن المسلِمَ يزيد في الـثمن ليضمنه له المسلَمُ إليه، ولأنه إن لم ينقد الثمن اختل شرط السلم، وإن نقده كان دائرا بـين الـثمن إن لم يهلك والسلف إن هلك، وانظر تعريف الذمة في حاشيتي الحطـاب والبنـاني وغيرهمـا ممـا كُتِـب على هذا المحل، وفي شروح التحفة عند قولها:

والشـــرح للذمـــة وصـــف قامـــا يقبـــل الالتـــزام والإلزامـــا.

المواق: الباجي: لا خلاف أن من شرط السلم أن يكون متعلقا بالذمة. ابن بشـير: لأنـه إن لم يتعلـق بالذمة وكانت بيعة نقد فيكون بيعَ معين يقبض إلى أجل، إن كان ضمانه من بائعه يكـون قـد أخـذ للضمان ثمنا، وإن كان من مشتريه لا يدري هل يسلم إلى وقت قبضه أم لا؟ كذا في المطبوعـة وكانـت بيعة نقد ويظهر أن الواو مزيدة وأن يُوجَد مقدورا عليه في زمن يحِل المواق: الباجي: من شرط السلم أن يكون المسلم فيـه يوجـد عنـد حلـول الأجـل. الحطـاب: قـال الشـارح: ينبغـي أن يكـون مـرادُه بالوجدان كونَه مقدورا على تحصيله عند حلول السلم. قلت: وهو كذلك، وينبغي أن يقيد بقيد آخـر وهو أن المعتبر كونه مقدورا عليه في الغالب. قال ابن الحاجب: الرابع أن يكون مقدورا على تحصيله غالبا وقت حلوله لئلا يكون تارة سلفا وتارة ثمنا، قال في التوضيح: قوله: غالبا، أي فلا يعتبر فقده نادرا لأن الغالب في الشرع كالمحقق هبه قبل أو بعدُ انقطع زدت المبالغة على انقطاعه بعدُ لقول ابن الحاجب: ولا يضره الانقطاع قبله أو بعده، التوضيح: أي قبل حلوله ولا بعـده كالأشـياء الـتي لهـا إبان، وهو مذهب ملك والشافعي وأحمد. خلافا لأبي حنيفة رحمه الله تعلى في اشـتراط وجـوده مـن حين السلم فيه إلى حين حلوله لاحتمال الموت والفلس، ولم يعتبر أصـحابنا ذلـك لأنـه مـن الأمـور النادرة، ويوقف القسم إن الموت وقع قبلُ ابنُ رشد إن يُخف أن يغترق ومعْ بالإسكان ذوي الديون ضربا يستحِق صاحبُه بقيمة يوم يحل تعتاد توقف له إلى المحل

خليل لاَ نَسْلِ حَيَوَانٍ عُيِّنَ

التسهيل

فيشـــترى لـــه الـــذي قـــد أسـلفا فيـــه إذا حـــلّ بمـــا قـــد وُقفـــا

واتَّبَـــعَ الميـــتَ إن مـــالٌ طـــرا لـــه بباقيـــه إن الغـــلا عـــرا

ورَدَّ فاضـــلاً لـــرخص حـــادثٍ لمســـتحق دائـــن أو وارث

لا في نتـــاج حيـــوانٍ عُيِّنـــا ....

التذليل فيُشترَى له الذي قدْ أسلفا فيه إذا حل بما قد وُقِفا واتَّبعَ الميِّت إن مالٌ طرا له بباقيه إن الغلا بالقصر للوزن عرا ورد فاضلا لرُخص حادث لمستحِق دائن أو وارث الحطاب: فلو مات المسلم إليه قبل الإبان وُقف قَسْمُ التركة إليه. ابن رشد: إنما يوقف إنْ خيف أن يستغرقها ما عليه من السلم، وإن قل وكثرت وقف قدرُ ما يُرى أنه يفي بالسلم وقُسمَ ما سواهُ إلاَّ على رواية أشهب.أن القسم لا يجوز وعلى الميت دين وإن كان يسيرا. وفي مطبوعة الحطاب زيادة إلا قبل وعلى الميت وهي خطأ، ثم قال: قال ابن عبد السلام: وإن كان عليه ديونٌ ضُرِب للمسلِم بقيمة ذلك الشيء في وقته على ما يعرف في أغلب الأحوال من غلاء أو رُخص. وتمم بعضهم هذا الكلام فقال: ويوقف ما صار له في المحاصة حتى يأتي الإبَّان فيشترى له ما أسلم فيه، فإن نقص عن ذلك اتبع بباقيه ذمة الميت إن طرأ له مال، وإن زاد لم يُشتر له إلا قدر حقه وتُرَدُّ البقية إلى من يستحق ذلك من وارث أو مديان. قال: ولو هلك ما وقف له في حال الوقف لكان من المسلَم إليه لأن له نماءه فعليه تواه، وحقٌّ هذا غيرُ ما وُقف له. قلت: ولم يحكمْ في هذه المسألة بما قاله ابن القاسم فيما وُقف للغرماء من مال المفلس، ولعل ذلك أن مسألة السلم لم يحل الأجل فيها لكون الإبَّان لم يأت فلم يتمكن المشتري من حقه بوجه. ولو حل الأجل لجرى فيها حكم ما وقف للغرماء من مال المفلس انتهى. انتهى نقل الحطاب. وفي المطبوعة كالعادة أخطاء والإصلاح من نسخة الوالد رحمه الله تعلى المصلحة بخطه وقد فاتني التنبيه فيما سبق إلى الاعتماد عليها، ومن مخطوطة الشيخ العلوي ومن نقل الشيخ محمد عليش رحمهما الله تعلى لا في نتاج حيوانٍ عُيِّنا المواق: من المدونة: لا يجوز السلم في نسل حيوان بعينه. اللخمي: لأنه إن لم يوجد بتلك الصِّفة كان رأس المال تارة سلفا وتارة بيعا، ويجوز إن لم يقدم رأس المال وقرب الوضع، إن خرج على تلك الصفة أخذه ودفع الثمن وإلا فلا بيع بينهما، ويختلف إن بعُد الوضع لموضع التحجير، وأصل ابن القاسم الجواز. ابن عرفة: هذا على أصله في إجازة بيع ما فيه غرر إذا وُقف ثمنه قياسا على قول المدونة في كراء الأرض البعل غير المأمونة، وكرر هذا في مواضع، ومثلُه للمازري قال: إن شرط وقف الثمن على إن خرج الجنين على الصفة المشترطة تم البيع جرى على هذين القولين المشهورين فيمن اكترى أرضا غَرِقة، وفيمن اكترى دابة على أن لا يركبها إلا إلى أجل بعيد بشرط وقف الثمن، ورأى السيوري إذا بيعت الثمرة قبل الزهو

خليل: وَقلَّ أوْ حَائِطٍ وَشُرِطَ إنْ سُمِّيَ سَلَمًا لاَ بَيْعًا إزْهَاؤُهُ وَسَعَةُ الْحَائِطِ وَكَيْفِيَّةُ قَبْضِهِ وَلِمَالِكِهِ وَشُرُوعُهُ وَإنْ لِنصفِ شَهْرٍ

التسهيل:

....	أو مـا لحـائطٍ مسمىّ مـن جنـى
فـإن يسـم سـلما تجـوُّزا	يُشـرط لكـون عقـده مجـوّزا
إزهـاؤه وسـعة البسـتان	والعقـدُ مـع مالكـه لا ثـان
وذكـر كيفيـة قبضـه وأن	يشـرع فيـه فـورا او بعـد زمـن
لا يتعـدى نصـفَ شـهر ويـتم	مـن قبـل تـتميرٍ بشـرط التُّـزِم

التذليل: بشرط التبقية على وقف الثمن لاختبار سلامتها جاز بيعُها كذلك، وهو ظاهر تعليل قوله صلى الله عليه وسلم: [أرأيت إن منع الله الثمرة فَبِمَ يأخذُ أحدكم مالَ أخيه[1]؟] وهذا يجري على القولين في الأرض والدابة. ابن عرفة: فرقٌ بين الأرض، والدابة والثمرة والنسل، لأن الغرر تعلق بصفة الأرض وهو انكشاف الماء عن الأرض واستمرار الدابة وهما خارجان عن ذات العوض، والغرر في صورة النزاع متعلق بذات المبيع انتهى، انظر، هذا بَيِّنٌ بالنسبة إلى النسل، وليس ببين بالنسبة إلى الثمرة، فكما أنه يَنتظر انكشافَ الماء أو نزولَ المطر لينتفع بالأرض، كذلك هو ينتظر جريانَ الماء في الثمرة وقد كان سيدي ابن سراج رحمه الله يرشح رأي السيوري في هذا أعني في بيع الثمرة، وقد رشحه المازري أيضا. وقد قال ابن شاس: لو كان في نسل أنعام كثيرة لا يتعذر الشراء منها جاز. ابن عرفة: ظاهر المدونة المنع مطلقا. قلت: يأتي قريبا لابن الحاجب نحو ما لابن شأس. التوضيح على قول اللخمي: وأصل ابن القاسم الجواز، سندٌ: وما قاله لا يحتمله المذهب ولا غيره، لأن ما لا يقدر على تسليمه عند الأجل ولا تعرف له صفة يُعْرف بها يمتنع بيعه سواءٌ وُصف أم لا، [وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع ما في الأرحام] من غير تقييد ولا يعرف فيه خلاف أو ما لحائط مسمى من جنى المواق: من المدونة: لا يجوز السلم في ثمر حائط بعينه قبل زهوه ولو شرط أخذه رطبا؛ الزهو البُسر الملون، فإذا ظهرت الصفرة والحمرة في النخل فقد ظهر فيه الزهو، انتهى كلام المواق. ابن الحاجب بعد قوله: فلا يجوز في نسل حيوان بعينه ولا حائط بعينه إلا أن يُزْهِي فيكون بيعا لاسلما، بخلاف نعم كثيرة لا يتعذر الشراء من نسلها أو مصر لا يتعذر الشراء من ثمره. التوضيح: أي فيجوز للأمن فيهما، ولو أراد المسلمُ إليه أن يُعْطِي من غير نسل تلك الأنعام أو من غير ذلك الحائط المشترط فأجراه بعضهم على الخلاف في شرط ما لا يفيد هل يلزم الوفاء به أم لا؟ وفي هذا الإجراء نظر لأن الغرض قد يتعلق بنسل حيوان مُعَيَّن أو ثمر حائط معين لطيب النوع أو الكسب. فإن يُسَمَّ سلما تَجَوُّزا يُشْرَطْ لكون عقده مجوّزا إزهاؤه وسعةُ البستان والعقد مع بالإسكان مالكه لاثان وذكر كيفية قبضه وأن يشرع فيه فورا او بالنقل بعد زمن لا يتعدى نصف شهر ويتم من قبل تَتْمير بشرطٍ التُزِم فاشتراط قبضه قبل التتمر شرط سابع على المعتمد خلافا لأحمد الزرقاني،

الحديث: [1] ـ الموطأ، كتاب البيوع، باب النهي عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، ص393 بهذا اللفظ والبخاري في صحيحه، كتاب البيوع، رقم الحديث 2198.

خليل ....

التسهيل

وإن يُسَمَّ العقدُ بالبيع سقط بيانُ كيفية قبضه فقط
والاستوا ظاهرها وصدفا عنه وصَوّب اقتفاها مصطفى

التذليل

فلا يكفي الأخذ من غير شرط ولا هو من غير أخذ. قاله عبد الباقي وسكت عنه البناني وإن يسمّ العقد بالبيع سقط بيانُ كيفية قبضه فقط والاستوا بالقصر للوزن أي استواء الأمرين في اشتراط بيان كيفية القبض ظاهرُها وظاهر ابن الحاجب وابن عرفة، وهو ما صدر به ابن شأس وصدفا عنه الشيخ ودرج على ما قاله بعض القرويين إذ يظهر من توضيحه اعتماده وصوّب اقتفاها بالقصر للوزن مصطفى سيأتي لفظه قريبا إن شاء الله تعلى. كتب المواق على قول الأصل: وشُرط إن سمى سلما لا بيعا إزهاؤه، وسعة الحائط، وكيفية قبضه ولمالكه، وشروعه، وإن لنصف شهر، انظر هذه العبارة، وحاصل ما يتقررُ أنه يجوز الشراء من حائط بعينه بالشروط المذكورة سلما أو بيعا، وأما قبل إزهائه فلا يجوز بيع جملته ولا البيع منه. قال اللخمي: السلم في الحائط المعين يجوز بشروط: أن يكون السلم بعد ما أزهى، وأن يكون الذي شرط أَخْذَهُ لا يتعذر قبضه في كل يوم من تلك الأيام، ويذكر ما يأخذ كل يوم. ابن عرفة: وكون الحائط ملك المسلم إليه. اللخمي: ويبقى زهو ذلك الحائط أو رطبه إلى آخر تلك الأيام ولا ينقطع. ويجوز في هذا تأخير رأس المال، فإن لم تقدم رأس المال لم تسمه سلما. وقال ابن يونس: إن سمياه بيعا ولم يذكرا أجلا فهو على الفور، وبعقد البيع يجب له قبض جميع ذلك، وهو جائزٌ لا فسادَ فيه، فإن أخذه بتأخير عشرة أيام وخمسة عشر يوما في الحائط، فقال ملك: هذا قريب، وأما إن سمياه سلما فإن شرطا ما يأخذ كل يوم، إما من وقت البيع أو من بعد أجل ضربه فذلك جائزٌ، وإن لم يضربا أجلا ولا ذكرا ما يأخذ كل يوم من وقت العقد ولا متى ما يأخذه فالبيع فاسد، لأنهما لما سمياه سلما وكان لفظ السلم يقتضي التراخي عُلم أنهما قصدا التأخير ففسد لذلك. وكتب على قوله: وأخذُه بسرا أو رطبا، من المدونة: إنما يصلح السلم في الحائط بعينه إذا أزهى وشرط أخذه بُسْرا أو رطبا لا تمرا لأَمْنِ مدة إرطابه، وغرر بُعد مُدة صيرورته تمرا، وسواءٌ قدم النقد أو ضرب له أجلا، وهذا عند ملك محمل البيع لامحمل السلم. ابن بشير: إنما سُمي هذا سلما مجازا وما هو إلا بيعُ معين. وكتب الحطاب على قوله: وشرط إن سمى سلما لا بيعا إزهاؤه، انظر هذه المسألة في أوائل السلم الأول من المدونة. وانظر كلام الشيخ أبي الحسن فإنه لم يفرق بين كونه سلما أو بيعا إلا في اشتراط الأجل، فإنه إن سماه سلما فلا بد من بيان الأجل، لأن السلم يقتضي التأجيل، وإن سماه بيعا فلا يشترط ذلك ويُحمَل على الحلول، والله أعلم. تنبيه: إن قيل: ظاهر كلام المصنف أنه إذا سماه سلما يشترط تقديم رأس المال لوجوب ذلك في السلم وقد صرح في المدونة بأن ذلك لايشترط بل يجوز تأخيره ولو بشرط، والجواب أن ذلك مفهوم من قول المصنف: وهل القرية الصغيرة كذلك أو إلا في وجوب

خليل ....

التسهيل ....

التذليل تعجيل النقد فيها. قلت: كذا في النسخ والجواب بالواو وفي نقل الشيخ عليش بالفاء وهو الصواب. وكتب على قوله: وكيفية قبضه، أي فيذكر القدر الذي يأخذه من كيل أو وزن أو عدد، وما يأخذه كل يوم، وهل الأيام متواليةٌ أو متفرقة؟ ولا يجوز على أن يأخذ كل يوم ما شاء، ولو شرط أخذ الجميع في يوم واحد لجاز قاله في التوضيح. ولفظ مصطفى الذي تقدم الوعد بذكره هو على نقل الشيخ محمد عليش. درج المصنف على ما قاله بعض القرويين إذ يظهر من توضيحه اعتماده. ابن يونس: إن سمياه بيعا إلى قوله: ففسد لذلك، فعلى هذا لا فرق بين تسميته سلما وعدمها إلا في بيان كيفية قبضه فإنه شرطٌ على الأول دون الثاني. ثم قال: وما اعتمده المصنف من كلام بعض القرويين صدر في الجواهر بخلافه. فقال في معرض ذكر الشروط: ويضرب أجلا لا يُتَمِّرُ فيه، ويسمي ما يأخذ كل يوم ولو شرط أخذ الجميع في يوم لجاز، وقال بعض المتأخرين: إن سموه بيعا لم يلزم ذلك فيه وإن سموه سلما لزم وما صدر به هو ظاهر كلامها لأنه لما ذكر الشروط قال: هذا عند ملك رضي الله تعلى عنه محمل البيع لامحمل السلف، فدل على أنه اعتبر هذه الشروط على ملاحظة أنه بيعٌ، ولاعبرة بتسميته سلما لأنه بيعُ شيء معين، وهذه قاعدة المذهب إذا تقابل اللفظ والفعل في العقود فالنظر إلى الفعل. في كتاب الغرر منها: من قال: أبيعك سكنى داري سنة، فذلك غلطٌ في اللفظ، كراء صحيح. وفي كتاب الصرف: وإن صرفت دينارا بدراهم على أن تأخذ بها سمنا أو زيتا، وتسمي صفته ومقداره نقدا أو مؤجلا، وعلى أن تقبضها ثم تشتري منه هذه السلعة لأجل السلم فذلك جائز، والكلامُ الأول لغوٌ، وكذلك لو قلت له على أن أقبضها منك ثم أشتريَ بها منك سلعة، فذلك جائز، فإن رددت السلعة بعيب رجعت بدينارك لأن البيع إنما وقع به واللفظ الأولُ لغوٌ، وإنما نظر ملك رضي الله تعلى عنه إلى فعلهما لا إلى قولهما، إلى غير ذلك. وتأمل قوله تبعا لها: والأطعمة والنقود قرضٌ والشيء في مثله قرضٌ، فالنظر أبدا إلى الفعل ولا عبرة باللفظ ما لم يؤد إلى الربا. ولعل هذا الذي لاحظ بعض القرويين لقوله لفظُ السلم يقتضي التأخير، وفيه بُعدٌ، وكلامها يدل على خلافه وقد اقتصر ابن عرفة على كلامها، وكذلك ابن الحاجب إذ قال: فإنه يكون بيعا لا سلما، فهي إشارة منه إلى أن لفظ السلم ملغى، فالأوْلى بالمصنف متابعته. انتهى ونص التهذيب الذي أشار إليه الحطاب واختصره المواق هو: ولا يجوز السلم في حائط بعينه قبل زهوه بحال وهو طلع أو بلح، شرط أخذه بسرا أو رطبا أو تمرا، وإنما يصلح السلم فيه إذا أزهى وصار بُسرا ويشترط أخذه بسرا أو رطبا، ويضرب لأخذه أجلا، ويذكر ما يأخذ كل يوم، وسواءٌ قدم النقد أو ضرب لأخذه أجلا، لأنه يشرع في أخذه حين اشتراه أو إلى أيام يسيرة، وهذا عند ملك محمل البيع لا محمل السلف وإن تأخر

خليل وَأخْذُهُ بُسْرًا أوْ رُطَبًا لاَ تَمْرًا فَإنْ شَرَطَ تَتَمُّرَ الرُّطَبِ مَضَى بِقَبْضِهِ

التسهيل

ومشتري الرطب إن تتمُّرَهْ يشرِطْ مضى بقبضه للثمرهْ
جارَيْتَه فصاحبُ القاموس قد ذكر تمّر وأتمر فقد

التذليل قبضه خمسة عشر يوما فهو قريب في هذا وإن أسلم فيه بعد زهوه وشرط أخذ ذلك تمرا لم يجز لبعد ذلك وقلة أمن الجوائح فيه وإنما يجوز اشتراطه رُطَبا لقلة الخوف في ذلك، لأن أكثر الحيطان ليس بين زهوها وبين أن تُرْطِبَ إلا يسيرٌ. وقد وقع في مخطوطة التهذيب التي عندي لأن كثر الحيطان والإصلاح من المدونة الكبرى، ونص ابن الحاجب: ولا حائط بعينه إلا أن يُزْهِي فيكون بيعا لاسلما. التوضيح: قال في المدونة: ومحمل هذا عند ملك محمل البيع لامحمل السلف، ولم يذكر شروطه كما ذكر ابن شأس وكما ذكر في المدونة لأنه ليس من باب السلم على أن بعضها قد يؤخذ بالقوة، الأول: أن يُزْهِي ويصير بُسرا، لأن بيعه قبل الإزهاء غير جائز للنهي عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها. وفي إحدى النسختين اللتين عندي فإن بيعه بدل لأن بيعه والأمر قريب، الثاني: أن يذكر القدر من كيل أو وزن أو عدد، الثالث: أن يكون المشترى مما يسعه الحائط، الرابع: أن يبقى زهوه أو رطبه إلى الأجل ولا يتَمِّرَ فيه. الخامس: أن يكون مؤجلا. السادس: أن يذكر ما يأخذ في كل يوم، وهل الأيام متوالية أو متفرقة؟ ولا يجوز على أن يأخذ كل يوم ما شاء. ولو شرط أخذ الجميع في يوم لجاز. السابع: أن يسلم إلى مالكه لأن السلم فيه إلى غيره غررٌ إذ قد لا يبيعه المالك. الثامن: أن يشرع في الأخذ حين الشراء أو بعد أيام يسيرة، قال في المدونة: والخمسة عشر يوما قريبٌ، وقيل العشرون يوما قريبٌ. وقيل لا يجوز التأخير أصلا، وإنما جاز أن يشترط أخذه بسرا أو رطبا لا تمرا لبُعد ما بين البسر والرطب والتَّتْمِيرِ فيدخله الخطر، بخلاف العقد على ما في الحائط جزافا فله تركه إلى أن يُتَمِّرَ لأن الجزاف قد تناوله العقد على ما هو عليه وقد تسلمه المبتاعُ بدليل أنه إذا أراد بيعه لم يمنع. ولم يبق على البائع فيه ضمان إلا ضمانُ الجوائح وهو خلاف الأصل، وفي السلم لايتناوله على ما هو عليه وإنما تناوله على صفة غير موجودة فكان غررا. وهذه التفرقة هكذا هي الصواب. وفي ابن بشير العكس، وهو خطأ على المذهب لاشك فيه، قاله ابن عبد السلام. بعض القرويين: وهذه الشروط إنما تلزم إن سموه سلما، وأما إن سموه بيعا فلا تلزم، ويكون على الفور، إذ بعقد البيع يجب له قبض الجميع. البناني: ووقع في التوضيح زيادة شرط آخر، فقال: الخامس: أن يكون مؤجلا. قال مصطفى: وانظر ما معنى اشتراط الأجل؟ وقد تقدم عدم اشتراطه وأن المدار على كيفية القبض، وقد اعترضه اللقاني فقال: هذا الشرط ساقط من مختصر خليل ويدل على سقوطه قوله في الشرط الثامن: أن يشرع في الأخذ من حين الشراء. انتهى، قلت: انظره مع تسليمه الشرط الرابع. القاموس: تَمَّرَ الرطب تتميرا وأتمر صار في حد التمر. ومشتري الرطب إن تَتَمُّره يشْرِطْ مضى بقبضه للثمره جاريته فصاحب القاموس قد ذكر تمر وأتمر فقد تقدمت آنفا عبارته

خليل وَهَلِ الْمُزْهِي كَذَلِكَ وَعَلَيْهِ الأَكْثَرُ أَوْ كَالْبَيْعِ الْفَاسِدِ تَأوِيلاَنِ

التسهيل

وصاحب المصباح بالتا خمّسا مطاوعا تمّر يعني يَبّسا
وهل كذا في الزهو أو كما فسد سواه يمضي بفواته فقد
بذين تأويلان والألّ انسب لأكثر الأشياخ والشيخ أبي
محمدٍ وهْو الذي في الواضحه وللصقِلّيّيْن تبدو راجحه
كفته والثانيَ الشيخُ نمى إلى ابن شبلون وغيره كما
نمى لبعضٍ ثالثا جعلَ الفوا ت العقدَ ذا سِفْرُ محمدٍ حوى
فالمنع للتحريم في الرأي الوسط وفي سواه للكراهة فقط

التذليل وصاحب المصباح بالتا خمّسا مطاوعا تَمّر يعني يبّسا عبارته: وتمرته تتميرا يبَّسته فتتمر هو وهل كذا في الزهو أو كما فسد سواهُ يمضي بفواته فقد بذين تأويلان والألَّ انسب لأكثر الأشياخ والشيخ أبي محمدٍ وهْو الذي في الواضحه وللصقليّيْن عبد الحق وابن يونس تبدو راجحه كفتُه والثاني الشيخ في التوضيح نمى إلى ابن شِبلُون وغيره كما نمى لبعض ثالثا جعل الفوات الذي في المدونة العقد ذا سِفرُ محمد أي كتاب محمد أعني الموازية حوى فالمنعُ للتحريم في الرأي الوسط وفي سواه للكراهة فقط المواق من المدونة: من سلم في حائط بعينه بعد زهوه وشَرَط أخذ ذلك تمرا لم يجز لبُعد ذلك وقلة أمن الجوائح. قال ابن شبلون: فإن نزل فسخ وليس كالذي يسلم فيه وقد أرطب وشرط أخذ ذلك تمرا لأن الزهو من التمر بعيدٌ والرطب قريب، وقال أبو محمد: إنما يكره ذلك بدءاً، فإن نزل وفات مضى وكذلك في كتاب محمد. ابن يونس: وهذا هو الصواب كقوله إذا أسلم في الزرع وقد أفرك وشرط أخذه حبا، فقد جعله إذا فات مضى فكذلك هنا. قال في المدونة: ولو اشترى الثمرة جزافا بعد أن طابت جاز تركها حتى تيبس، والسقي على البائع بخلاف ما اشتُري على الكيل. ابن يونس: والفرق بينهما أن مشتريَ الثمرة جزافا بطِيَابها وإمكان جدادها ترتفع الجائحة منها ويصير المشتري حينئذ قابضا لها فهو كالذي يشتريها على الكيل ويشترط أخذها رطبا، وأما إن اشتراها على الكيل واشترط أخذها تمرا فالجائحة أبدا فيها من البائع حتى يقبضها المبتاع فهذا أشد في الغرر لطول أمره . انتهى نقل المواق: قلت: انظر قوله: وكذلك في كتاب محمد مع قول الشيخ في التوضيح: فإن وقع وهو زهو فتأول ابن شبلون وغيره أنه يفسخ مطلقا وإنما يفوت بما يفوت به البيع الفاسد، وعلى هذا فيكون المنع على التحريم. وقال ابن أبي زيد: يمضي إذا نزل — يريد وفات. قاله ابن عبد السلام. كما في حاشية الناصر — عاد كلام الموضح: وعليه أول المدونة، ففسر الفوات الذي في المدونة بالقبض ومثله في الواضحة، وفسر غيره الفوات بالعقد، ومثله في الموازية. وعلى

خليل فَإن انْقَطَعَ رَجَعَ بحِصَّةِ مَا بَقِيَ وَهَلْ عَلَى الْقِيمَةِ وَعَلَيْهِ الأكْثَرُ أوْ عَلَى الْمَكِيلَةِ تَأوِيلاَنِ

التسهيل

وفُسِــخُ العقــدُ إذا مــا انقطعــا قبــل تمــام أخــذه ورجعــا
بنســبة البــاقي لــه مــن الــثمن علــى اعتبــار الكيــل إن شــرط أن
يأخــذه في يومــه أو في أمــد سمــاه مــن يــوم ونحــوه وقــد
نفــوْا هنــا الخلــفَ ولفــظ الأصــل لا يفيــد ذا وعــنهمُ قــد نقــلا
بــه وبالقيمــة إن كــان علــى قطافــه شــيئا فشــيئا دخــلا
قــولان تــأويلان الاَكثــر علــى الــأخير والنقــلُ لمــا في الْأصــل دل
وإن نفــى موّاقُــه أن وقفــا عليــه في الــذي إليــه مصــطفى
عــزا ولا يوجَــدُ في صــغيره فَعَلَّــه رآه في كــبيره

التذليل هذين فالمنع على الكراهة. وصوب عبد الحق وابن يونس تأويل ابن أبي زيد وأكثرُ الأشياخ على تأويل المدونة على ما في الواضحة أنه يفسخ ما لم يقبض وفُسخ العقد إذا ما انقطعا قَبْل تمام أَخْذه ورجعا بنسبة الباقي له من الثمن على اعتبار الكيل إن شَرَط أن يأخذه في يومه أو في أمد سماه من يوم ونحوه وقد نفوا هنا الخُلف قاله عبد الباقي وتدل لنفيه النقول التي ساقها الرهوني ولفظ الأصل لاَ يفيد ذا قاله عليش وعنهمُ قد نُقِلا به وبالقيمة إن كان على قطافه شيئا فشيئا دخلا قولان تأويلان الاَكثرُ بالنقل على الْأخير والنقلُ لما في الأصل من كونهما تأويلين دل كما بينه الرهوني على ما يأتي إن شاء الله تعلى وإن نفى مواقُه أن وقفا عليه في الذي إليه مصطفى عزا وسلمه البناني قائلا ولا يوجد في صغيره فعَلَّه رآه في كبيره التوضيح متصلا بكلامه المتقدم آنفا: ولو انقطعت ثمرته قبل الاستيفاء رجع بحصة ما بقي اتفاقا. قاله ابن يونس وغيره، بخلاف الثمر المضمون ينقطع بعدما أخذ بعض سلمه فهذا فيه اختلافٌ وسيأتي، قال عيسى بن دينار: رجوعه على حسب المكيلة، وقال القابسي وابن شبلون وجل الأشياخ: بل على القيمة لأنه دخل على أن يأخذه شيئا فشيئا إلا أن يشترط عليه أن يجدُه في يومه أو يوم واحد فعلى المكيلة، وهو ظاهرٌ وإذا رجع بالحصة ففي المدونة: يجوز أن يأخذ بتلك الحصة ما شاء من السلع معجلا، فإن تأخر لم يجز لأنه فسخ دين في دين. ابن أبي زمنين: وذكر بعض الرواة عن ابن القاسم أنه قال: له أن يأخذ بها ما شاء من السلع معجلا إلا ما كان من صنف الثمرة التي أسلم فيها، فلا يجوز أن يأخذ منه إلا مثل ما بقي له من الكيل لأنهما يتهمان أن يكونا عملا على التأخير ليأخذ منه أكثر من كيله. بعض القرويين: ويجب على هذا أن لا يأخذ بما بقي له من رأس ماله ذهبا عن ورق أو بالعكس لما عسى أن يكونا عملا على صرف بتأخير. قال بعضهم: وإن ذهبت الثمرة بأمر من الله فينبغي أن يجوز

خليل ....

التسهيل ....

التذليل ذلك كله. وقد يعترض على من قاس على هذا ما ذكره ابن القاسم من الصرف المستأخر لأن التهمة في فسخ الدين أقوى لأن فيها دفعَ قليل في كثير بخلاف الصرف. وفي إحدى النسختين اللتين لديَّ أن يجده في يوم أو يومين، بدل في يومه أو يوم. المواق على قول الأصل: فإن انقطع رجع بحصة ما بقي، كذا في المطبوعة بالفاء: من المدونة: فإن اشترط أخذهُ رطبا وقبض بعض سلمه ثم انقطع ثمر ذلك الحائط لزمه ما أخذ بحصته من الثمن ورجع بحصة ما بقي من الثمن معجلا بالقضاء، وله أن يأخذ بتلك الحصة ما شاء من طعام أو غيره معجلا. الشيخ: وكذلك إذا انقطع إبَّان العنب فله أن يأخذ فيما بقي زبيبا أو عنبا شتويا رطلين برطل وهذا كله بعد معرفتهما بما بقي من رأس المال. قال ابن المواز: وكذلك صبرة يشتري منها كيلا فلا يجد فيها تمامه، والمسكن ينهدم قبل تمام المدة في الكراء وشبهُه. قال ابن القاسم: فإن تأخر قبض ما يأخذ بحصة ما بقي له لم يجز، وكان فسخ الدين في الدين، انتهى انظر قوله: فسخ الدين في الدين. قال ابن عرفة: وبهذا الوجه أيضا يراعى فيهما حد الصرف المستأخر وسلف جر نفعا، ولو أجيح بعض الحائط كان جميع سلمه في بقيته لأنها مكيلة معلومة، وكذلك السلم في لبن غنم معينة. وكتب على قوله: وهل على القيمة وعليه الأكثر أو المكيلة تأويلان، قيل لابن مزين: كيف يتحاسبان إذا انقطع اللبن أو الثمرة، أعلى قيمة ما قبض وما بقي أم على الكيل الذي قبض والذي بقي؟ قال: بل على كيل ما قبض وما بقي ولا ينظر في هذا إلى القيمة. وقال القابسي: إنما يحسب ذلك على القيمة لا على الكيل لأنه إنما كان يأخذه شيئا فشيئا، إلا أن يشترط عليه أن يجده من يومه يريد أو في يوم واحد مسمى فهذا يحسب على الكيل. وكتب الحطاب على هذا المحل من الأصل كلام المدونة السابق في نقل المواق إلى قولها: ورجع بحصة ما بقي من الثمن. وقال: وإلى ما تقدم أشار المصنف بقوله: ورجع بحصة ما بقي، وأشار بقوله: وهل على القيمة إلى آخره، إلى ما نقله ابن يونس وأبو الحسن بعد الكلام الأول: ونص ما عند ابن يونس: وفي كتاب ابن مزين: قلت: كيف يتحاسبان إذا انقطع اللبن و الثمرة؟ عَلَى قيمة ما قبض وما بقي أم على الكيل الذي قبض والكيل الذي بقي؟ قال: بل على كيل ما قبض وما بقي، ولا ينظر في هذا إلى القيمة وإنما ينظر إلى القيمة في الذي يبتاع لبن غنم جزافا أياما معدودة فيحلبها أياما ثم تموت أو يموت بعضها، وحُكي عن ابن القاسم أنه قال: إنما يحسب على القيمة لا على الكيل لأنه إنما كان يأخذ شيئا فشيئا إلا أن يشترط عليه أن يجُدَّه من يومه أو في يوم واحد مسمى فهذا يحسب على الكيل انتهى. قلت: كذا في المطبوعة ومخطوطة العلوي والصواب ابن القابسي بدل ابن القاسم، عاد كلام الحطاب. وقال في الشامل: وهل على المكيلة أو القيمة إلا بشرط

خليل وَهَلِ الْقَرْيَةُ الصَّغِيرَةُ كَذَلِكَ

التسهيل وهـــل كـــذا الســـلم في مكيلـــه مـــن قريـــة جناتُهـــا قليلـــه

التذليل جده في يوم فعلى المكيلة وعليه الأكثر ورجح تأويلان. ثم اعتذر عن سكوت المصنف عن قيد الأول بوضوحه. الرهوني على قول الأصل: وهل على القيمة وعليه الأكثر إلى آخره، أشار به لقوله في التوضيح: ولو انقطع ثمره قبل الاستيفاء رجع بحصة ما بقي اتفاقا، قال عيسى بن دينار: رجوعه على حسب المكيلة، وقال القابسي وابن شبلون وجل الأشياخ: بل على القيمة لأنه دخل على أن يأخذه شيئا فشيئا، إلا أن يشترط عليه أن يجذه في يومه أو في يوم واحد فعلى المكيلة، وهو ظاهر انتهى منه بلفظه. وفيه بعض المخالفة في اللفظ لما تقدم نقله كما رأيتَ وهو يرجع إلى اختلاف النسخ. البناني على قول الأصل: تأويلان: الأول للقابسي والثاني لابن مزين: مصطفى: وتعقبه المواق بأنه لم يجد من ذكر هذين التأويلين على المدونة. مصطفى: وهو صواب. انتهى ولعل المواق ذكر ذلك في كبيره إذ ليس ذلك في النسخ التي بأيدينا. الرهوني متصلا بما تقدم له: فالمذهب كله على الرجوع بحصة ما بقي والاختلافُ المذكور في كيفيته، وهذا هو نفس التأويل، ولهذا أتى الأئمة بهذا الخلاف عقب كلام المدونة شرحا لها. قال أبو الحسن عند قولها: لزمه ما أخذ بحصته من الثمن، ورجع بحصة ما بقي من الثمن معجلا، ما نصه: انظر كيف يتحاسبان أعلى قيمة ما قبض وما بقي أم على الكيل؟ ابن يونس: ابن مزين: على كيل ما قبض وما بقي. القابسي: على القيمة. وقال ابن ناجي ما نصه: ولم يبين في الكتاب كيفية المحاسبة في قوله: رجع بحصة ما بقي من الثمن، فقال ابن يونس: في كتاب ابن مزين: على كيل ما قبض وما بقي، وإنما ينظر إلى القيمة في لبن غنم بعينها جزافا أياما معدودة ثم تموت أو بعضها. وقال القابسي: على القيمة إلا أن يشترط جذه من يومه. قلت: وبه قال ابن شبلون واللؤلؤي، وقال اللخمي: إن كان شرط أخذه في يومين وشبه ذلك فعلى الكيل وإلا فعلى القيم. انتهى منه بلفظه. ونص ابن يونس: وفي كتاب ابن مزين: قلت: كيف يتحاسبان إذا انقطع اللبن والثمرة أعَلَى قيمة ما قبض وما بقي أم على الكيل الذي قبض والذي بقي؟ قال: بل على كيل ما قبض وما بقي، ولا ينظر في هذا إلى القيمة، وإنما ينظر إلى القيمة في الذي يبتاع لبن غنم جزافا أياما معدودة فيحلبها أياما ثم تموت أو يموت بعضها، وحُكِيَ عن الشيخ أبي الحسن القابسي القيرواني أنه قال: بل إنما يحسبُ ذلك على القيمة لا على الكيل لأنه إنما كان يأخذ شيئا فشيئا إلا أن يشترط عليه أن يأخذ من يومه، يريد: أو في يوم واحد مسمى فهذا يحسب على الكيل انتهى منه بلفظه. وبهذا تعلم أن تعبير المصنف بتأويلان هو الصواب، لا ما صوبه مصطفى وإن سلمه محمد البناني انظر بقية كلامه. وهل كذا السلم في مكيله من قرية جناتُها قليله

خليل أَوْ إلاَّ فِي وُجُوبِ تَعْجِيلِ النَّقْدِ فِيهَا أَوْ تُخَالِفُهُ فِيهِ وَفِي السَّلَمِ لِمَن لاَّ مِلْكَ لَهُ تَأوِيلاَتٌ

التسهيل

أو معْـه يختلف في أن انحَتم | تعجيلُ رأس المال فيها كالسلم
أو معْـه يختلف في ذي المسأله | وفي جوازه لمن لا ملك له
بذا حكى الأشياخ تأويلات | أولُها ظاهرَها يُواتي

التذليل أو معْه بالإسكان يختلف في أن انحتم تعجيل رأس المال فيها كالسلم أو معْه بالإسكان أيضا يختلف في ذي المسأله وفي جوازه لمن لا ملك له بذا حكى الأشياخ تأويلات أولها ظاهرَها يُواتي قاله البناني ونسب الثاني لأبي محمد والثالث لبعض القرويين. الرهوني: تبع في نسبة الثاني لأبي محمد — والله أعلم — الشيخ سالما، وهو خلاف ما في المواق و أبي علي عن ابن يونس من موافقة أبي محمد لبعض القرويين، وقد راجعت ابن يونس في أصله فوجدته موافقا لما عزياهُ له، فإنه لما ذكر تأويل بعض القرويين، قال عقبه ما نصه: وعليه يدل كلام الشيخ أبي محمد لأنه جعله مضمونا في الذمة وهذا أبين انتهى منه بلفظه ومثله لعياض في تنبيهاته فذكر الرهوني نصها فانظره فيه. ثم قال: ونقله ابن ناجي وأبو علي باللفظ إلا أنهما أسقطا منه ما لا يخل بالمعنى ونقله ابن عرفة مختصرا معبرا عن أبي محمد بالشيخ على عادته وسلموه. فلو أبدل محمد البناني أبا محمد بأبي عمران لسلم من الاعتراض. انظر بقية كلامه. المواق: من المدونة: قال ملك: السلم في ثمر قرية صغيرة مما ينقطع طعامها أو ثمرها في بعض السنة كالسلم في حائط بعينه لا يصلح السلم في ثمرها إلا إذا أزهى ويَشترط أخذه رُطبا أو بسرا، ولا يجوز أن يشترط أخذه تمرا لأن تلك القرية غير مأمونة. قال أبو محمد: ولا يجوز هنا تأخير رأس مال السلم لأنه مضمون بالذمة بخلاف الحائط بعينه، قال بعض القرويين: وذلك جائزٌ وإن لم يكن للبائع فيها ثمر ولا يدخله بيعُ ما ليس عندك، لأن الغالب أن جملة أهل القرية لا يجتمعون على أن لا يبيعوا. ابن يونس فهو على هذا كالسلم في القرى الكبار وعليه يدل قول أبي محمد لأنه جعله مضمونا في الذمة. ابن يونس: وهذا أبينُ. وقال عياض: ظاهر المدونة أنه لا يسلم لمن لا ملك له فيها، ابن أبي زمنين: وهذا هو الذي ينبغي على أصل قوله: وإلا كان بمنزلة من باع ثمرة لغيره واشترط تخليصها انتهى، وانظر إذا أتْمر قبل أخذ جميعه فلا يجوز أخذ بقيته تمرا لأنه بيع رُطب بتمر. وانظر هنا أيضا منعوا من شراء ثمر الحائط كيلا على تركه حتى يصير تمرا، وأجازوا شراء الجميع جزافا على ذلك، وقد تقدم أن الفرق بينهما أن ضمان المكيل من بائعه فيما قل أو كثر، والجزاف لا ضمان على البائع فيه إلا ضمان الجائحة، فكان الغرر في الجزاف يسيرا وفي الكيل كثيرا. وتعقب ابن عرفة هذا التعليل و لابن أبي زيد ما نصه: من الغرر شراء شيء بعينه على أن لا يقبضه إلا إلى أجل بعيد، وكأنه زاده في الثمن ليضمنه، إلا ما له وجهٌ ولهما فيه عُذرٌ، كدار يبيعها ويستثني سكناها شهرا، أو زرع على الكيل وقد يبس ويتأخر حصادهُ

خليل

وَإن انْقَطَعَ مَالَهُ إبَّانٌ أوْ مِنْ قَرْيَةٍ خُيِّرَ الْمُشْتَرِي فِي الْفَسْخِ وَالإبْقَاءِ وَإنْ قَبَضَ الْبَعْضَ وَجَبَ التَّأْخِيرُ إلاّ أنْ يَرْضَيَا بِالْمُحَاسَبَةِ وَلَوْ كَانَ رَأْسُ الْمَال مُقَوَّمًا

التسهيل

وفي انقطاع ما له إبَّان — في سلم يُحْرِزُهُ الضمان
أو قرية مأمونة خُير في الـ — ـفسخ والإمضا المشتري أيْ إن مُطل
لاعَمَد التأخير حتى انقطعا — لظلمه البائعَ بالذْ صنعا
كذا اصطفى في حَلِّ الأَصل مصطفى — مرجح احتمال أن قد صدفا
عن التي ما أُمِنت ومحتمل — له الشمولُ لو على الخيار دل
نص فإنما بها فيها المحا — سبة والبقا جوازا وضحا
وصوب ابن محرز ذا وهو لا — ريب به الخيار لو تأملا
وإن تُجح مأمونةٌ فكالذي — مَرَّ ويلزم البقا في غير ذي
فيما عياض وسواه ذكرا — فيه اتفاقا وعليه اقتصرا
ذا الشيخ في التوضيح وابن عرفه — واقتصر اللخمي فيما صنفه
فيها على الفسخ وجزما ذا وضح — إن ثمرُ الحائط عُيِّن يُجَح
وإن يكن من ذاك بعضا قبضا — تعين التأخير إلا بالرضا
من ذين بالحساب كيلا لو بما — يكون رأسُ ماله مقوّما

التذليل

الخمسة عشر يوما، أو تمر قد طاب ويتأخر جداده كذلك، بخلاف صوف الغنم. وانظر قول ابن بشير عند قوله: وكونه دينا، قلت: تقدم نقله هنالك. وفي انقطاع ما له إبَّانُ في سلم يُحْرِزُهُ الضمان أو قرية مأمونة خُير في الْفسخ والإمضا بالنقل، وبالقصر للوزن المشتري أي إن مُطِل لا عمد التأخير حتى انقطعا لظلمه البائع بالذْ بالإسكان صنعا كذا اصطفى في حل الأَصل بالنقل مصطفى مرجح احتمال أن قد صدفا عن التي ما أُمِنت ومحتمل له الشمول لو على الخيار دل نصٌّ فإنما بها أعني غير المأمونة فيها أعني المدونة الُمحَاسبة والبقا بالقصر للوزن جوازًا وضحا وصوَّب ابن محرز ذا الأخير وهْو لاَ ريب به الخيارُ لو تأمّلا وإن تُجَحْ مأمونة فكالذي مَرّ ويلزم البقا بالقصر للوزن في غير ذي فيما عياض وسواه ذكرا فيه اتفاقاً وعليه اقتصرا ذا الشيخ في التوضيح وابن عرفه واقتصر اللخمي فيما صنفه فيها على الفسخ وجَزْماً ذا وضح إن ثمرُ الحائط عُيِّن يُجَحْ وإن يكن من ذاك بعضا قبضا تعين التأخير إلاّ بالرضا من ذين بالحساب كيلاً أي على المكيلة لا على القيمة لو بما يكون رأسُ ماله مقوّما الإشارة بلو لقول سحنون: لا يجوز إلا إذا كان رأس المال مثليا ليأمنا خطأ

خليل ....

التسهيل

هـــذا الـــذي لـــه الإمـام رجعــا والعتقـــي والتنـــوخي معـــا

عليـــه والعكـــسُ عليـــه ابـــن الفـرج كمـــا علـــى الحســـاب أشـــهب درج

وعكسُـــه المرجـــوعُ عنـــه ونُمِـــي لابـــن ســـعيد وخيـــارَ المسـلِم

في الفســـخ والإبْقـــا فتـــى المـــواز في سِـــفره للعتقـــي عـــاز

سادسُـــها إن قـــبض الأكثـــر حَـــل كـــلٌّ ولا يجـــوز في قـــبض الأقـــل

إلا الحســـاب ســـاقه الصـــقلي عـــن ملـــك وابـــنُ بشـــير مُـــدْلِ

بعـــزوه للعتقـــيِّ وســـند خرّجهـــا فيمـــا قُبَيـــلَ ذا وردْ

التذليل

التقويم هذا الذي له الإمام رجعا في المدونة والعتقي والتنوخي سحنون معا عليه والعكسُ عليه ابنُ الفرج أصبغ كما على الحساب أي وُجوب المحاسبة أشهبُ درج وعكسه وهو وجوب التأخير، هو قول ملك المرجوع عنه ونُمي لابن سعيد هو سحنون، أيضا وخيارَ المسلِم في الفسخ والإبقا بالقصر للوزن فتى المواز في سِفره للعتقي عاز خبر فتى المواز وهو الناصب لكلمة خيار المضافة إلى المسلم سادسها إن قبض الأكثر حَل كل من المحاسبة والتأخير ولا يجوز في قبض الأقل إلا الحساب أي المحاسبة ساقه الصقلي ابن يونس عن ملك وابنُ بشير مُدْلِ بعزوه للعتقي وسند خرّجها فيما قبيل ذا ورد كما يأتي عن التوضيح وواضحٌ أنه لا يتأتى في السادس. المواق على قول الأصل: وإن انقطع ما له إبَّانٌ أو من قرية خُير المشتري في الفسخ والإبقاء وإن قبض البعض وجب التأخير إلا أن يرضى بالمحاسبة، انظر قوله: أو من قرية، والذي قال ابن الحاجب: إن انقطع ما له إبّانٌ خير المشتري وإن قبض البعض فستة أقوال: وقد تقدم إذا انقطع ثمر الحائط المعين المسلم في مكيلةٍ منه أنه يفسخ ويأخذ بالقيمة ثمرا أو ما أحب، وأما إذا أسلم سلما مضمونا في رطب قرية مأمونة فقال اللخمي: إذا أجيح الثمر في ذلك العام فقال في المدونة: يتأخر إلى ثمرة قابل، وقال ابن القاسم: من طلب التأخير منهما كان له ذلك إلا أن يجتمعا على المحاسبة، وعن ابن القاسم أيضا: ذلك لمن له السلم إن شاء أخره، وإن شاء أخذه ببقية رأس ماله نقدا، قال: وفسخُ ذلك أحبُّ إليَّ، ثم ذكر أقوالاً أُخَر. قال ابن عرفة: مجموع الأقوال في هذه المسألة تسعة: وأما إذا أسلم في ثمر قرية صغيرة فقال اللخمي: إذا أجيح ثمرها انفسخ ذلك السلم ولا يبقى في ذمة البائع إلى قابل لأنها غير مأمونة. قال: وإذا منع أن يسلم فيها في هذا العام إلا بعد بُدُوِّ صلاحها لأنه غرر كان في الصبر إلى قابل أشدّ غررا. راجع ثالث ترجمة من السلم الأول من ابن يونس، وانظر هناك حكم من اكترى على الحج فلم يأت الكَرِيُّ حتى فات الإبَّان، وحكم من أسلم في ضحايا فأُتي بها بعد الوقت، ومن غُصب ثمرا

خليل ....

التسهيل ....

التذليل

وتمكن منه في غير إبَّانه، ومن اكترى سفينة فدخل عليها الشتاء ولم يتفاسخا حتى عاد إبان السفر. وانظر أيضا من هذا المعنى في نوازل ابن سهل إذا شرط أن يوفيه السلم ببلد فتعذر الوصول لذلك البلد، كقول ملك: إذا شرط أن يوفيه من العطاء فاحتبس. وفي نوازل ابن الحاج: من داين على أن يوفي من عصير كرمه فأخلف، وفي المدونة: من تسلف على مال يتيم فقصر المال عما أسْلِفَه لم يتبعه بالباقي، انظر بقية كلامه، فقد أَطَلْتُ حتى أَمْلَلْتُ. ولم يكتب على قوله: ولو كان رأس المال مقوما، شيئا. والآن أذكر ما أشرت إليه من كلام مصطفى، ولفظه على نقل الشيخ محمد عليش: والصواب حمل قوله: وإن انقطع ما له إبَّان، على السلم الحقيقي وهو السلم في الذمة في غير ثمر حائط بعينه وغير ثمر قرية، وقوله: أو من قرية، على القرية المأمونة صغيرة أو كبيرة فيكون المصنف ساكتا عن حكم القرية غير المأمونة، ولك جعل قوله: وإن انقطع ما له إبانٌ شاملا السلم في الذمة والسلم في ثمر القرية المأمونة: وقوله أو من قرية، هو في السلم في ثمر القرية غير المأمونة، لكن هذا الاحتمال يحتاج للتصريح بثبوت الخيار للمشتري في انقطاع الثمر في القرية غير المأمونة، والذي فيها قولان إذا انقطع ثمرها، أحدهما: وجوب المحاسبة، والثاني: جواز البقاء، وصوَّبه ابن محرز: وأما لو أجيحت فيلزم البقاء اتفاقا، قاله عياض وغيره، وعلى هذا اقتصر ابن عرفة والموضح، واقتصر اللخمي على الفسخ في الجائحة كالحائط المعين فالصوابُ الاحتمالُ الأولُ، وهو المأخوذ من توضيحه، وتكون القرية المأمونة شاملة انقطاع ثمرها بجائحة كما صرح به في توضيحه وتبقى غير المأمونة مسكوتا عنها أو داخلة في التشبيه في قوله: وهل القرية الصغيرة كذلك، وأن الفسخ فيها متعينٌ كالحائط المعين سواءٌ انقطع ثمرها أو أجيح على ما عند اللخمي، وأما الحائط المعين فلا يدخل هنا أصلا كما تقدم التنبيه عليه خلافا لما قاله الأجهوري ومن تبعه. فتأمل هذا المحل فإنه مزلة أفكار والله الموفق. البناني: قوله: وأما الحائط المعين فلا يدخل هنا أصلا، أي ويتعين فيه الفسخ اتفاقا حكاه ابن يونس واللخمي وغيرهما كما في التوضيح. وكتب الشيخ محمد عليش في الحاشية على قوله: والثاني: وجوب البقاء، لا يخفى أن هذا يستلزم خيار المشتري بل هو هو، فقوله: لكن هذا يحتاج للتصريح بثبوت الخيار للمشتري في انقطاع الثمر، وقوله: فالصوابُ الاحتمالُ الأولُ، ناشئان عن عدم التأمل، والآن أذكر كلام ابن الحاجب وكلام الموضح عليه لندرة وجوده ولتعدد الإحالة عليه. ابن الحاجب: فلو أخره حتى انقطع فالمشتري بالخيار في الفسخ والإبقاء، قال في التوضيح: أي فلو أخر المسلَمُ إليه المسلَمَ فيه حتى انقطع وخرج إبانه فالمشتري وهو المسلِمُ مخير بين فسخ العقد ويأخذ رأس ماله، وبين إبقاء العقد إلى قابل، لأن الحق للمبتاع، ولم يذكر المصنف

خليل ....

التسهيل ....

التذليل إلا هذا القول، وخرج سندٌ فيه الأقوال المذكورة في تأخير البعض. وكلامُ المصنف ظاهرٌ في أن المسلم إليه هو المؤخر، وينبغي أن لا يكون للمسلِم تَخْيِيرٌ إذا كان التأخير من جهته، لأنه ظلمه بالتأخير فتخييره بعد ذلك زيادة في ذلك الظلم، وإلى ذلك أشار ابن عبد السلام. ويشبه هذه المسألة إذا أسلم في أضحية فلم يأت البائع حتى فات زمان الأضحية، وإذا هرب البائع في السلم ممتنعا من قبض رأس المال، وفيهما في المذهب اضطراب. ابن الحاجب: فلو قبض البعض فستة: يجب التأخير إلا أن يرضيا بالمحاسبة، وقال أصبغ بعكسه: وقال سحنون: يجب التأخير، وقال أشهب: تجب المحاسبة، وقيل الخيار للمشتري، وقيل: إن قبض الأكثر جاز التأخير وإلا وجبت المحاسبة. التوضيح: أي إذا قبض بعض المسلم فيه وتأخر بعضه بفقده، وذلك في صورتين: الأولى: أن يسلم فيما له إبانٌ ثم ينقطع، وهي التي في المدونة وغيرها، والثانية: أن يسلم في ثمر قرية مأمونة فتصيب ثمرها جائحة، وهي التي ذكر اللخمي فيها الخلاف، وأما القرية غير المأمونة فحكى عياض وغيره فيها قولين: أحدهما: وجوب المحاسبة، ولا يجوز البقاء لقابل: والثاني: الجواز، وصوَّبه ابن محرز. عياض: وأما لو أجيحت فيلزمه البقاء اتفاقا. وأما الحائط المعيّنُ فيفسخ فيما بقي اتفاقا. نقله اللخمي وابن يونس وغيرهما. وقوله: فستة، أي أقوال: الأول أن الحكم وجوب التأخير، ومن دعا إليه منهما كان القول قوله، إلا أن يتراضيا، بالمحاسبة وهو قول مالك الذي رجع إليه في المدونة وقول ابن القاسم وسحنون. وصوَّبه التونسي لأن السلم يتعلق بالذمة فلا يبطل ببطلان الأجل كالدين ولا يُتَّهمان على قصد البيع والسلف لأن انقطاعه من الله تعلى، وكذلك لو كان بهروب أحدهما فإن التهمة أيضا منتفية بخلاف ما لو سكت المشتري عن طلب البائع حتى ذهب الإبَّان فلا يجوز تراضيهما بالمحاسبة لأنهما يُتهمان على البيع والسلف. وهل من شرط تراضيهما بالمحاسبة أن يكون رأس المال مقوما؟ لم يشترط ذلك ابن القاسم ، واشترطه سحنون ليأمنا من الخطإ في التقويم، لأنه إذا كان مقوما جاز أن يكون مخالفا بالقلة والكثرة فيكون إقالة في البعض على غير رأس المال إلا أن يكون المردود من الأثواب جزءا شائعا ويكون المشتري شريكا للبائع في رأس المال، وإذا تراضيا على المحاسبة فلا يجوز أن يأخذ ببقية رأس ماله عرضا ولا غيره، لأنه بيع الطعام قبل قبضه، قاله أبو بكر بن عبد الرحمن والتونسي ولم يعتبروا تهمة البيع والسلف للضرر الداخل عليهما بالتأخير. القول الثاني لأصبغ: عكس الأول: تجب المحاسبة إلا أن يتراضيا بالتأخير، وضُعِّف لأنه إذا وجبت المحاسبة فليس للمشتري على البائع سوى بقية رأس المال، فإذا اجتمعا على التأخير لزم فسخ دين في دين، وأجاب المازري بأن فسخ دين في دين هنا ليس متفقا عليه لأنه قد قيل

خليل وَيَجُوزُ فِيمَا طُبِخَ وَاللُّؤْلُؤ وَالْعَنْبَرِ وَالْجَوْهَرِ وَالزُّجَاجِ وَالجِصِّ وَالزِّرْنِيخِ

التسهيل

فَلِتَــــأَتِّي أن تـــوَفّر الشـــرو ط الســبعة الـــتي لـــه قـــد ذكـــروا
يجـــوز أن يســـلم في طبـــيخ جـــص زجاجٍ جـــوهرٍ زِرنـــيخ
ونـــورة وعنـــبر ....

التذليل بوجوب التأخير ابتداء. القول الثالث: وهو قول ملك الأول في المدونة ونُقِل عن سحنون أيضا: يجب التأخير وليس لهما أن يتراضيا بالمحاسبة، ووجهه ما ذكره التونسي في توجيه الأول. القول الرابع لأشهب في الموازية: تجب المحاسبة ولايجوز لهما أن يتراضيا على التأخير لأن الأجل مقصود فيفسخ بفواته ولا يجوز التأخير لأنه فسخ دين في دين ويجوز على هذا أخذ عوض عن بقية الثمن ناجزا كالحائط المعين. الخامس لابن القاسم في الموازية: الخيار للمشتري في الفسخ والإبقاء لأن الحق له. السادس: أن المسلم إن قبض أكثره جاز التأخير والمحاسبة، وإن قبض أقله وجبت المحاسبة، وعزاه ابن يونس لملك وابنُ بشير لابن القاسم. لكن استشكل نقل المصنف لأن مَن نقله إنما نقله في الأقل والأكثر، وقول المصنف: وإلا يدخل فيه الأقل والمساوي.

فَلِتَأَتِّي أن توفر بالاقتصار على تاء كتبينُ العبر **الشرُوط السبعة التي له** أعني السلم **قد ذكروا يجوز** جريت على نسخة فيجوز بالفاء الفصيحة وهي كما قال عبد الباقي الواقعة في جواب شرط مقدر أو العاطفة على مقدر لقول عبد الباقي إنها أنسب لإفادتها أن هذا مفرع على ما ذكر من الشروط السابقة لاستفادته منها **أن يسلم في طبيخ** قال الشيخ محمد عليش: فلا يشترط في المسلم فيه كونه لا يفسد بالتأخير، وسواءٌ كان المطبوخ لحما أو غيره. في الشامل: في الرؤوس ما في اللحم، ولو مشوية أو مغمورة، فإن اعتيد وزنها عُمل به، ويصح في الأكارع والرؤوس وفي المطبوخ منهما. ومن اللخمي: إذا عُرف تأثيرُ النار فيها وحصرته الصفة. ابن شأس: ويصح السلم في المطبوخ والمشوي، إذا كان يعرف تأثير النار فيه بالعادة وكانت الصفة تحصره، ويصح السلم في رؤوس الحيوانات وفي الأكارع وكأن المواق نبا بصره عنه فلم يكتبه على قول الأصل: ويجوز فيما طبخ **جص زجاجٍ جوهرٍ زرنيخ** القاموس: الزِرنيخ بالكسر حجرٌ معروف، منه أبيض وأحمر وأصفر. **ونورة** زدتها لأنها في نَسخة المواق. **وعنبر** القاموس: هو روث دابة بحرية أو نَبْعُ عين فيه. كَنون: وقيل زبد البحر، وقيل نبت في قعره يأكله بعض دوابه ثم يقذفه رجيعا. وقال الشافعي في الأم: أخبرني عدد ممن أثق بهم أنه نبات يخلقه الله تعالى في جوف البحر انتهى لكن قال ابن سينا: وما يحكى أنه روث دابة أو قَيْئُها أو من زبد البحر فبعيد. وقال الشهاب الخفاجي في شرح الشفاء: الأصح أنه شمَعُ عسل ببلاد الهند يجمُدُ وينزل للبحر وليس نباتا ولا روث دابة بحرية. [وفي النسائي أن النبي صلى الله عليه وسلم تطيب به[1]]، انتهى باختصار. قال ابن سيده: وأجوده الأشهب ثم الأزرق ثم الأصفر ثم الأسود.

الحديث: [1] - عن محمد بن علي قال سألت عائشة أكان رسول الله يتطيب قالت نعم بذكارة الطيب المسك والعنبر. النسائي في سننه، كتاب الزينة، رقم الحديث 5116.

خليل وَأحْمَالِ الْحَطَبِ وَالأدَمِ وَصُوفٍ بِالْوَزْنِ لاَ بِالْجَزْزِ وَالسُّيُوفِ وَتَوْرٍ لِيُكَمَّلَ

التسهيل

.... لآلـي	كـذاك في الحطـب بالأحمـال
وأدم كـأدب وصـوف	بـالوزن لا الجِـزَز والسـيوف
وبيـعُ اشْـتراءُ تَـوْرٍ يُكْمَـل	....

التذييل قال: وكثيرا ما تأكله الحيتان فتموت والدابة التي تأكله تدعى العنبر. لآلي جمع لؤلؤ. المواق على قول الأصل: ويجوز فيما طبخ واللؤلؤ والعنبر والجوهر والزجاج، من المدونة. قال ملك: لا بأس بالسلم في العنبر والمسك وجميع العطر إذا شرط عليه شيئا معلوما، وكذلك اللؤلؤ والجوهر وصنوف الفصوص والحجارة إذا ذكر صنفا معروفا بصفة معلومة، وكذلك آنية الزجاج بصفتها. وكتب على قوله: والجص والزرنيخ والنورة، من المدونة: لا بأس بالسلم في اللين والجص والزرنيخ والنورة وشبه ذلك مضمونا معلوم الصفة كذاك في الحطب بالأحمال وأدَم كأدب المواق: من المدونة: لا بأس بالسلم في الحطب إذا اشترط من ذلك قناطير أو قدرا معروفا بصفةٍ معلومة، وكذلك في الجذوع من خشب البيوت وشبهه من صنوف العيدان، وفي جلود البقر والغنم والرّقوق والأدم والقراطيس إذا اشترط من ذلك كلّه شيئا معلوما. الباجي: قول ابن القاسم: يسلم في الحطب وزنا أو أحمالا، وعندي أن يعمل في كل بلد بعُرْفه في ذلك وصوف بالوزن لا الجِزَز المواق: انظر النص بهذا عند قوله: وأن يضبط بعادته. قلت: يشير إلى ما نقل هناك من قول الباجي: وأما الصوف فيتقدر بالوزن دون عد الجزز والسيوف المواق: من المدونة: قال ملك: ويجوز السلم في نصول السيوف والسكاكين وفي العروض كلها إذا كانت موصوفة مضمونة، وضرب لها أجلا معلوما، وقدم النقد فيها وبيعٌ اشتراء تَوْر يُكمل مصطفى على قول الأصل: وتور لِيُكَمَّل في إطلاق السلم عليه تَجَوُّزٌ، وإنما هو بيعُ معين، فلذا اشترط فيه الشروع حين العقد أو ما قرب منه كخمسة عشر يوما، ويدخل في ضمان مشتريه بالعقد، ويضمنه بائعه ضمان الصُّنَّاع، وقد عبر عنه في الرواية بالشراء، فالمناسب أن يقال: وجاز شراء تور ليكمل. البناني: جعله الشراح تبعا لابن الحاجب والتوضيح من اجتماع البيع والإجارة، وهو مغاير لأسلوب المصنف فيصح كونه من السلم لكن على مذهب أشهب المجوِّز تعيين المصنوع منه والصانع في السلم، وعُين المصنوع منه هنا لِتَعَيُّن الجزء المصنوع، وهذه منعها ابن القاسم على أنهم اختلفوا هل ما بين ابن القاسم وأشهب خلافٌ أو وفاق؟ وإذا أمعنت النظر وجدتها لم تتمحض لسلم، ولا لبيع وإجارة، ولكن أقرب ما يتمشى عليه قولُ أشهب، والله أعلم قاله بعض شيوخنا. والتور: قال أبو الحسن: هو القمقم، وقال عياض: هو البرقال أي الإبريق، انتهى كلام البناني بتصرف غير مغير للمعنى. وقوله: على أنهم اختلفوا إلى آخره: كأنه يشير إلى قول الشيخ في التوضيح على قول ابن الحاجب: ويفسد بتعيين المعمول منه والصانع لأنه غررٌ، وقال أشهب: يجوز إن شرع بغير أجل، وكلام

خليل

....

التسهيل

....

التذليل

المصنف يقتضي أن قول أشهب خلافٌ للأول. وقاله غير واحد، وذهب بعضهم إلى أنهما متفقان، وأن ابن القاسم منع إذا كان خروجه يختلف، وأن أشهب أجاز إذا كان خروجه لا يختلف. المواق على قول الأصل: وتور ليكمل هذه عبارة الموازية، وفي المدونة: قال ابن القاسم: من استصنع تورا أو قلنسوة أو استنحت سرجا أو قدحا أو غير ذلك مما يعمل الناس في أسواقهم عند الصناع، فإن جعل ذلك مضمونا موصوفا إلى مثل أجل السلم جاز إن قدم رأس المال على ما تقدم، إذا لم يشترط شيئا بعينه يعمله منه أو عمل رجلٍ بعينه، فإن شرط عمله من نحاس أو حديد بعينه أو ظواهر معينة أو شرط عمل رجل بعينه لم يجزْ ولو نقده، لأنه لا يدري أيَسْلم ذلك الحديد والنحاس والظواهر، أو يسلم ذلك الرجل إلى الأجل أم لا؟ فذلك غرر إذ قد يسلم فيعمله له قبل الأجل أو يموت قبل الأجل فيبطل السلف. أشهب: إذا شرع في عمله في مثل الأيام اليسيرة جاز، وإنما يكره ذلك إذا كان إلى أجل لا يصلح السلم فيه في شيء بعينه. قال: فأما من أتى إلى رجل عنده عشرة أرطال حديد أو نحاس فاشتراه منه بعينه على أن يعمل له قدرا أو قُمقُما بعشرين درهما ووصف ذلك فلا بأس به إذا كان يشرع في عمله عاجلا. قال: ولا بأس أن يشتري منه تور نحاس على أن يعمله له إذا أراه النحاس وزنه ووصفه هذا ما يعمله له. قلت: كذا في المطبوعة ولعل الأصل ووَزَنه ووصف هذا ما يعمله له. وفيها إعجام طاء الطواهر وفي طبعتي المدونة إهمالها. وكذا في المطبوعة: إذ قد يسلم فيعمله له قبل الأجل والصواب إسقاط قبل الأجل، عاد نقل المواق وكذلك ظهارة على أن يعملها له قلنسوة، والحذاء على أن يحذو له، ويشرع في ذلك. ابن المواز: وفرقُ بينِ الثوب يشتريه على أن يتم له نسجه والتور النحاس على أن يُتِمّ له عمله، أن النحاس إن جاء بخلاف الصفة أعاده له، والثوب لا يمكن فيه ذلك ولا يدرى كيف تخرج بقيته، انتهى على مساقه من ابن يونس. وأما اللخمي فقال في مسألة شراء النحاس ليعمله له تورا: إنه جائز لأنه إن خرج على غير الصفة التي يشترط أعاده مرة أخرى حتى يصنعه على الصفة. قال: إلا أن يشتري جملة النحاس فلا يجوز لأنه كلما أعيد نقص فلا يقدر أن يعمل في الثاني إلا دون الأول انتهى، ولِلّخمي أيضا في مسألة شراء الثوب على أن يتم له نسجه أن مثل ذلك الثوبُ يشترط صبغه، وشراء العود على أن يعمله له تابوتا، فهذا كله لا يجوز لأنه مما يختلف خروجه ولا يمكن أن يعاد لهيئته الأولى. قال: فأما إن كان هذا المشترى المعيّنُ إذا شرط على بائعه أن يعمله لاتختلف صفته إذا صُنع فإنه جائزٌ. قال وذلك كالذي يشتري القمح على أن يطحنه بائعُه، والزيتون على أن يعصِره فيأخذ منه كيلا معلوما، وكذلك الثوب على أن يخيطه، فهذا كله جائز. قال: ولو لم يسلم في الغزل على أن ينسج واشتراه

خليل وَالشِّرَاءُ مِنْ دَائِمِ الْعَمَلِ كَالْخَبَّازِ وَهُوَ بَيْعٌ وَإِن لَّمْ يَدُمْ فَهُوَ سَلَمٌ

التسهيل .... كـذا الشـرا ممـن يـدوم العمـل

منـه كَخَبَّـازٍ بطَيْبَـةَ قَـدُم يُنْمَـى لهـم وسـلمٌ إن لم يَـدُمْ

التذليل على أنه إن خرج على ما وصف أَخْذَه ونقد، وإن خرج على غير ذلك كان لبائعه جاز. انتهى. انظر على هذا بالنسبة إلى الحرّار يكون الثوب بيده يعمله فيشتريه منه التاجرُ على أن يكمله له على هذا المأخذ كذا الشرا بالقصر لغة ممن يدوم العملُ منه كخباز بطَيبةَ قَدُمْ يُنمى لهم أي لأهلها وسَلَمٌ إن لم يَدُمْ المواق: تقدم نص المدونة بهذا عند قوله: زائد على نصف شهر، وهذه عبارة اللخمي: السلم في الشيء لمن هو من أهل حرفته جائزٌ على الحلول. ابن عرفة: ويخالف السلمَ أيضا في عدمِ وجوب نقدِ رأس المال. الحطاب: هذه تسمى بيعة أهل المدينة لاشتهارها بينهم، والمسألة في كتاب التجارة إلى أرض الحرب من المدونة، وفي أوائل السلم، قال في كتاب التجارة: وقد كان الناس يتبايعون اللحم بسعر معلوم يأخذ كل يوم شيئا معلوما ويشرع في الأخذ، ويتأخر الثمن إلى العطاء، وكذلك كل ما يباع في الأسواق ولا يكون إلا بأمر معلوم يسمي ما يأخذ كل يوم، وكان العطاء يومئذ مأمونا، ولم يَرَوْهُ دينا بدين واستخفُّوه، انتهى وقد ذكروا أنه يتأخر الشروع العشرة الأيام ونحوها. وقال في رسم حلف بطلاق امرأته من سماع ابن القاسم من كتاب الجامع: وحدثنا ملك عن عبد الرحمن بن المُجَبَّر عن سالم بن عبد الله قال: [كنا نبتاع اللحم من الجزارين بسعر معلوم نأخذ منه كل يوم رِطْلاً أو رطلين أو ثلاثة، ونشترط عليهم أن ندفع الثمن إلى العطاء]. قال وأنا أرى ذلك حسنا. قال ملك: ولا أرى به بأسا إذا كان الطعام معروفا وإن كان الثمن إلى أجل فلا أرى به بأسا. قال ابن رشد: قوله: كنا إلى آخره، يدل على أنه معلوم عندهم مشهور، ولاشتهار ذلك من فعلهم سميت بيعة أهل المدينة، وهذا أجازه ملك وأصحابه اتباعا لما جرى عليه العمل بالمدينة بشرطين: أن يشرع في أخذ ما أسلم فيه، وأن يكون أصله عند المسلم إليه، على ما قاله غير ابن القاسم في سماع سحنون من السلم والآجال. وليس ذلك محض سلم ولذلك جاز تأخير رأس المال فيه، ولا شراء شيء بعينه حقيقة، ولذلك جاز أن يتأخر قبض جميعه إذا شرع في قبض أوله. وقد رُوي عن ملك أنه لم يجز ذلك ورآه دينا بدين. وقال تأويلُ حديث ابن المُجَبَّر أن يجب عليه ثمن ما يأخذ كل يوم إلى العطاء، وهو تأويلٌ سائغٌ في الحديث لأنه إنما سمى فيه السوم وما يأخذ كل يوم ولم يذكر عدد الأرطال التي اشترى منه، فلم ينعقد بينهما بيع على عدد مسمى من الأرطال، فكلما أخذ شيئا وجب عليه ثمنه إلى العطاء، ولا يلزم واحدا منهما التمادي على ذلك، إذا لم يعقدا بيعهما على عدد معلوم مسمى من الأرطال. وإجازة ذلك مع تسمية عدد الأرطال التي يأخذ منها في كل يوم رطلين أو ثلاثة على الشرطين المذكورين، هو المشهور في المذهب. وقوله في هذه الرواية: وأنا أراه حسنا، معناه وأنا أجيز ذلك استحسانا اتباعا لعمل أهل المدينة، وإن كان القياس بخلافه. انظر

خليل كَاسْتِصْنَاعِ سَيْفٍ أَوْ سَرْجٍ

التسهيل وجـاز الاستصـناع في السـيف كمـا في السـرج أو في غـير ذيـن سـلما

التذليل صفحتي سبع ومائتين وتاليتها من المجلد السابع عشر من البيان فقد أصلحت بعض الأخطاء التي في نقل الحطاب. وانظر صفحة ثمان ومائتين من المجلد السابع منه لما في سماع سحنون من السلم والآجال. ومن النوادر: ومن أسلم في لحم ضأن يأخذ كل يوم وزنا معلوما، فله أن يأخذ في يومه لحم بقر، ولا يتعجل منه في ذلك أكثر مما شرط. ومن الواضحة: قال: وإذا شرط أن يأخذ كل يوم من اللحم كذا، وأخذ يوما أكثر من الشرط، وأدى ثمن الزائد فإن كان ما أخذ مثل صفة شرطه فجائز وإن كان بخلاف الصفة من سِمَن اللحم أو عظم الحيتان، أو صنفا من اللحم غير ما له عليه، لم يجز أن يشتري منه زيادة في الوزن، ولو جاء بمثل الوزن دون الصفة، أو خلاف الجنس، ويعطيه معه عرضا أو عينا لم يجز، ولا يأخذ أكثر وزنا وأدنى صفة ويأخذ ثمنا، ولو سأله أن يعجل له شرطه ليومين أو ثلاثة، جاز، ما لم يعطه أدنى صفة أو أعلى فلا يجوز. انظر الصفحة الرابعة والأربعين من المجلد السادس منه. وقد نقله الحطاب فأصلحت منه ما في المطبوعة من خطإ فأصلح مِنْهُ ما في الحطاب من ذلك. وجاز الاستصناع في السيف كما في السرج أو في غير ذين سلما المواق على قول الأصل: وإن لم يدم فهو سلم كاستصناع سيف أو سرج، ابن بشير: إن كان الصانع معينا والمصنوع منه غير معين وهو لا يستديم عمله فقد أعطوه حكم السلم في الأجل وتقديم رأس المال، وأجازوه للضرورة، انتهى. وقد تقدم نص المدونة عند قوله: وتور ليكمل، وأن من استصنع طستا فإن جعله موصوفا إلى مثل أجل السلم جاز إن قدم رأس المال، إلا أنه قال: ولا يشترط عمل رجل بعينه، فانظره مع هذا ومع نص المدونة أيضا في إجارة البنَّاء، والآجُرُّ من عندِه، انظر نص الباجي بعد هذا عند قوله: وجاز بعد أجله الزيادة، ومثل نص المدونة المتقدم هو قول ابن رشد: إن اشترط عمل رجل معين ولم يعين ما يعمل منه فلا يجوز لأنه يَجْتَذِبُه أصلان متناقضان: لزوم النقد لأن ما يعمل منه مضمون، وامتناعُه لاشتراط عمل العامل بعينه. ولما نقل ابن عرفة هذا قال: في قول ابن رشد نظرٌ لقول ملك في المدونة: من استأجر من يبني له دارا على أن الآجرَّ والجص من عند الأجير جاز، قلت: لِمَ جَوَّزَه وهذا لم يضرب للآجر والجص أجلا؟ قال: لمّا قال له ابن لي هذه الدار فكأنه وَقَّت له لأن وقت بنيانها عند الناس معروف، فكأنه أسلم إليه في جص وآجر معروف إلى وقت معروف، وإجارته في عمل هذه الدار، فلذلك جاز. ابن عرفة: فظاهر هذا خلافُ نقل ابن رشد أن العقد على تعيين العامل وَعَدَمِ تعيين المعمول منه أنه غيرُ جائز، ووفاقٌ لقول ابن بشير انتهى انظر

خليل وَفَسَدَ بِتَعْيِينِ الْمَعْمُولِ مِنْهُ أَوْ الْعَامِلِ وَإِن اشْتَرَى الْمَعْمُولَ مِنْهُ وَاسْتَأْجَرَهُ جَازَ إِنْ شَرَعَ عَيَّنَ عَامِلَهُ أَمْ لاَ لاَ فِيمَا لاَ يُمْكِنُ وَصْفُهُ

التسهيل

ويُفسِدُ السلمَ أن يُعَيَّنَ الْـ ـعامل والشيء الذي منه العمل

أما إذا منه اشترى واستصنعه فبيعٌ انضمت إجارةٌ معه

يجوز إن وجهُ الخروج علما أو أمكنت إعادةٌ أو صنعُ ما

سواه من بقية الذْ عُينا عُيِّن أم لا عاملٌ واشرط هنا

شروعَه لكثلاث مصطفى لَوْ رَاث ذا لنصف شهر لكفى

التذييل بقية كلام المواق. وقد كنت زمن الطلب عقدت مسألة المدونة المشار إليها فقلت:

أستأجر البَنَّاءَ أن يبنيَ لي والجص والآجُرُّ من ذي العمل

فهو شراء وإجارة معا في صفقة واحدة قد وقعا

لأن ما يدخل في الأساس والجُدْر والسقوف عند الناس

من ذاك معروف ووقتُ ما يتم بناؤها إليه بالعرف عُلم

كأنما أسلمتُ في جص عرف قدرا وآجُر كذا لا يختلف

إلى زمان مثلِه معروف وعملُ العامل في الموصوف

إجارةٌ لذا أجازملك حسب نقل العتقي ذلك

وقال غيرُهُ إذا كان على وجه العمالة وكان قد خلا

من اشتراطه عليه لعمل يديه والنقدَ له عَجَّلَ حَل

فانظر كتاب الجعل والإجاره من المدونة للعباره

يأتك في ثامنة التراجم وافدُها لا وافدُ البراجم

ويُفسِدُ السلمَ أن يُعين العاملُ والشيءُ الذي منه العملْ المواق: تقدم نص المدونة إن شرط عمله من نحاس بعينه لم يجز وإن نقده لأنه لا يدري أيسلم ذلك النحاس؟ وقد تقدم مأخذُ اللخمي في هذا قبل قوله: والشراء من دائم العمل. أما إذا منه اشترى واستصنعه فبيعٌ انضمت إجارةٌ معه يجوز إن وجهُ الخروج عُلِما أو أَمْكنَت إعادةٌ أو صنع ما سواه من بقية الذْ بالإسكان عينا عُيِّنَ أو لا عاملٌ واشرطْ هنا شروعه لكثلاث على ما لابن رشد كما يأتي قريبا مصطفى لَوْ رَاثَ ذا الشروع لنصف شهر لكفى المواق: أما إن اشترى المعمول منه وعين عامله فقال ابن رشد: ليس هذا بسلم وإنما هو من باب البيع والإجارة في المبيع، فإن كان يعرف وجه خروج ذلك الشيء من العمل أو تمكن إعادته للعمل أو عمل غيره من الشيء المعين منه العملُ جاز على الشروع في العمل أو على تأخير الشروع لثلاثة أيام ونحو ذلك. وإن كان على الشروع جاز بشرط تعجيل النقد وتأخيره، وإن كان على

خليل

....

التسهيل

....

التذليل

تأخيره لثلاثة أيام لم يجز تعجيل النقد بشرط حتى يشرع. البناني: قال مصطفى: وجعَل ابن رشد التأخير ثلاثة أيام فقط، وهو غير مسلم إذِ الممنوع ما زاد على خمسة عشر يوما في بيع المعين يتأخر قبضه كما في بيوعها الفاسدة في اشتراء الزرع المستحصِد بالكيل، وشراء زيت زيتون معين، ونحو ذلك مما هو كثير في المذهب، عاد كلام المواق: وقد تقدم نص اللخمي في حكم هذا القسم، وتعقب ابن عرفة منعهم ما اختلف وجه خروجه مع اتفاقهم على جواز الإجارة عليه. وأما المسألة الأخرى وهي إذا اشترى المعمول منه ولم يعين عامله، فعبارة ابن رشد: إن لم يشترط عمل من استعمله لكن عين ما يعمل منه فهو أيضا من البيع والإجارة في المبيع، إلا أنه يجوز على تعجيل العمل وتأخيره على نحو ثلاثة أيام بتعجيل النقد وتأخيره. ويبقى من تقسيم ابن رشد صورتان، إحداهما: إن لم يشترط تعيين العامل ولا ما يعمل منه المصنوع، فهذا سلمٌ محضٌ. الصورة الأخرى: أن يشترط عمله ولا يعين ما يعمل منه، تقدم الاضطراب فيها. قلت: كأنه يشير إلى قوله عقب مسألة البناء التي في المدونة: وفي نوازل شيخ الشيوخ ابن لُب مسألة قال: دليلها ما قالوه في مسألة استئجار البَنَّاء المعيّن للبناء على أن الآجر والجص من عنده، وهي مضمونة عليه أنهما إن شرطا نقد ما ينوب المضمون وتأخير ما ينوب المعين جاز ذلك. حكاه اللخمي وغيره. وقد تقدم قولي في عقد مسألة البناء من المدونة الكبرى: وقال غيره إذا كان على وجه العمالة، البيتين. الحطاب على قول الأصل: كاستصناع سيف أو سرج وفسد بتعيين المعمول منه أو العامل، قال في المدونة: من استصنع طستا أو قلنسوة أو خِفَافا أو غير ذلك مما يعمل في الأسواق بصفة معلومة، فإن كان مضمونا إلى أجل السلم ولم يشترط عمل رجل بعينه، ولا شيئا بعينه يعمله منه جاز ذلك إذا قدم رأس المال مكانه أو إلى يوم أو يومين، فإن ضرب لرأس المال أجلا بعيدا لم يجز وصار دينا بدين، وإن اشترط عمله من نحاس أو حديد بعينه أو ظواهر معينة أو عمل رجل بعينه لم يجز وإن نقده لأنه غرر لا يدري أيسلم إلى ذلك الأجل أم لا؟ ولا يكون السلف في شيء معين، انتهى والظواهر الجلود. قال أبو الحسن الصغير بعد أن ذكر كلام ابن رشد الذي ذكره المصنفُ في التوضيح والشارحُ في الكبير وابنُ غازي: قالوا: وهذه الأقسام الأربعة في الكتاب: أحدها: قوله: فإن كان مضمونا إلى مثل أجل السلم، والثلاثة الأقسام تؤخذ من قوله: وإن اشترط عمله من نحاس بعينه، يعني والرجل غير معين، وقوله: أو عمل رجل بعينه، يعني والمصنوع منه غير معيّن، ثم قال في الجواب على الوجهين: لم يجز ولو عين كلا منهما لكان أحرى في المنع. إلا أنه انظر كيف يستقيم هذا مع ما ذكره ابن رشد؟ قلت: ضمير الشأن إنما يأتي صدر الجملة الخبرية فانظر كيف يستقيم هذا؟ عاد نقل الحطاب :

خليل كَتُرَابِ الْمَعْدِنِ

التسهيل ويمنـــع الســـلم إن لم يمكـــن بالوصـــف كشـــف كـــتراب المعـــدن

التذليل فقالوا: كلام ابن رشد إنما هو في بيع النقد أعني فيما عدا الوجه الأول، وجوابه في الكتاب إنما هو في بيع الأجل. انتهى ثم تكلم أبو الحسن على الوجه الرابع في كلام ابن رشد وهو ما إذا كان المصنوع منه مضمونا والصانع معينٌ أنه يجوز، وجعله معارضا لما تقدم في مسألة الشراء من دائم العمل، ويمكن أن يحمل كلام المدونة على ما إذا لم يشتر المعمول منه، وكلام ابن رشد فيما إذا اشترى المعمول منه، ولعل المصنف فهم ذلك فذكر أولا أنه يفسد بتعيين المعمول منه أو الصانع، ثم قال: ولو اشترى المعمول منه واستأجره جاز، ولهذا قيد ذلك بقوله: إن شرع، وإنما لم يجز إذا لم يشرع لأنه يصير من بيع معين يتأخر قبضه، ويُفْهَمُ هذا من كلام ابن عبد السلام ومن كلام الرجراجي. انتهى نقل الحطاب. الوانُّوغي على نقل عبد الباقي: قلت: لشيخنا ابن عرفة: من هذا — يعني مسألة استئجار البنّاء على أن الجص والآجر من عنده — مسألة تجليد الكتب المتداولةُ بين الطلبة شرقا وغربا وكأنها بعينها فصوَّبه. ورد عبد الباقي بهذا على اشتراط أحمد الزرقاني في مسألة التجليد ضرب أجل السلم وغير ذلك من بقية الشروط، وأجاب البناني بأن كلام المدونة صريح في وجوب ذلك إذا لم يكن كلٌّ من الوقت والجص والآجر معروفا عند الناس ثم قال: لكن في شرح القباب لبيوع ابن جماعة بعد ذكره فيمن أعطى ثوبه أو نعله لمن يرقعه أنه لا يجوز حتى يُريه الرقعةَ والجلدَ إن كانا عنده فيكون ذلك بيعا، ما نصه: فإن لم يكن ذلك عنده انضاف إلى ذلك بيع ما ليس عندك من غير أجل السلم، إلا أن يكون الخراز أو الخياط لا يعدم الرقاع أو الجلود، فلا يحتاج إلى طول الأجل، ويكفي الوصف التامُّ كما في السلم في اللحم لمن شأنه يبيعه والخبز لمن شأنه يبيعه، وإن لم يضرب أجل السلم، فلا يُكتفى بالوصف إلا إذا كان ما يريد أن يعمل منه موجودا عنده حين العقد ولا يتعذر عليه غالبا لكونه لايَعْدَمُه ويكثر عنده، انتهى بلفظه. قلت: وفي مطبوعة البناني غير موجود، والإصلاح من نقل عليش عنه. عاد كلام البناني: فيجري هذا التفصيل في البنَّاء وفي مُجلِّد الكتب. وفي البناني ونقل عليش عنه: فلا يحتاج إلى طول الأجل، والأشبه أن يكون الأصل إلى ضرب الأجل. **ويُمنع السلْم إن لم يُمكن بالوصف كشفٌ كتراب المعدن** المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: لا يُسلِم في تراب المعدن عينا ولا عرضا لأن صفته لاتعرف، ولو علمت صفته جاز تسليم العروض فيه، ولا يجوز بالعين لأنه يدخله الذهب بالذهب والفضة بالفضة إلى أجل، وجاز أن يُشترى يدا بيد بخلافهما من العين أو بالعرض لأنها حجارة معروفة ترى، كذا في المطبوعة بخلافهما وكأن الأصل بخلافه. ونص المدونة الكبرى: قلت: هل يسلم في تراب المعادن في قول ملك؟ قال: لا يُسلم في تراب المعادن ولا بأس بأن يشترى يدا بيد قلت: فإن أسلم فيه عرضا

خليل وَالأَرْضِ وَالدَّارِ وَالْجِزَافِ وَمَا لاَ يُوجَدُ وَحَدِيدٍ وَإِن لَّمْ يَخْرُجْ مِنْهُ السُّيُوفُ فِي سُيُوفٍ وَبِالْعَكْسِ

التسهيل

وفي عقـــار وجـــزاف إلا	لحمـــا ففيـــه بتَحَـــرٍّ حَـــلا
ولا يجـــوز في الـــذي لا يوجـــد	ولا الـــذي وجـــوده مســـتبعد
ولا ســـيوف في حديـــد تخـــرج	ذي منـــه أو لا وكـــذاك حَرَّجـــوا
في العكـــس إن تخـــرج ومـــا مـــن حـــرج	فيـــه لـــدى ســـحنون ان لم تخـــرج
منـــه وذي طريقـــة الصـــقلي	وعـــارَض المـــواقُ مـــا في الأصـــل
بهـــا عنيـــت منـــع شـــيخ العتقـــا	خـــلافَ مـــذهب الكتـــاب مطلقـــا
ســـدًّا كـــذا أول عبـــدُ الحـــق مـــا	لـــه وفهمـــه الخـــلافَ نُقِمـــا
منـــه..................................	....

التذليل أيصلح؟ قال: لا قلت: لِمَ؟ قال: لأن صفته غيرُ معروفة. قلت: فإن كانت صفته معروفة أيكرهُ أن يسلم فيه الذهب والفضة لأنه يدخله الذهب بالذهب والفضة بالفضة إلى أجل؟ قال: نعم، وهو قول ملك. قلت: أيُسلم في تراب الصواغين في قول ملك؟ قال: لا يجوز. قال: وقال ملك: ولا يجوز البيع فيه يدا بيد. قلت: وما فرق ما بين تراب الصواغين في البيع وبين تراب المعادن عند ملك؟ قال: لأن تراب المعادن حجارة معروفة، يراها وينظر إليها، وتراب الصواغين إنما هو رماد لا يدرَى ما فيه فلذلك كرهه. وفي عقار المواق على قول الأصل: والأرض والدار، ابن عرفة: المنصوص المعروف منع السلم في الربع. اللخمي: لا يجوز السلم في الدور والأرضين. وجزاف إلا لحما ففيه بتحرٍّ حَلا المواق: اللخمي: لا يسلم في الجزاف لجهل ما يُقتَضَى إلا في اللحم على التحري. ولا يجوز في الذي لايوجد المواق: تقدم قوله: ووجوده عند حلوله. الحطاب عند قوله: والجزاف: يشير إلى قوله في المقدمات: فسلم الدنانير والدراهم جائز في كل شيء من كل العروض والطعام والرقيق والحيوان وجميع الأشياء حاشا أربعة: أحدها ما لا يصح الانتقال به من الدور والأرضين، والثاني: ما لا يحاط بصفته مثل تراب المعادن والجزاف فيما يصح بيعه جزافا، والثالث: ما يتعذر وجوده من الصفة، والرابع: ما لا يجوز بيعه بحال، مثل تراب الصواغين والخمر والخنزير وجلود الميتة وجميع النجاسات، انتهى. ولا الذي وجوده مستبعد بأن كان وجوده نادرا ككبار اللؤلؤ. قاله التتائي. عبد الباقي: أي الخارجة عن العادة، وسكت البناني. ولا سيوف في حديد تخرج ذي منه أوْ لا وكذاك حرّجوا في العكس إن تخرج وما من حرج فيه لدى سحنون ان بالنقل لم تخرج منه وذي طريقة الصقلي وعارض المواق ما في الأصل بها عنيت منعَ شيخ العتَقا خلافَ مذهب الكتاب مطلقا سدًّا كذا أولَ عبدُ الحق ما له وفهمُه الخلاف نُقِما منه كتب المواق على قوله: وحديد وإن لم

خليل ....

التسهيل ....

التذليل تخرج منه السيوف في سيوف، انظر، هذه الطريقةُ هي خلاف طريقة ابن يونس، قال ما نصه: لا يجوز سلم حديد تخرج منه السيوف في سيوف، أو سيوف في حديد تخرج منه السيوف أمْ لا؟ قال سحنون: ولا بأس أن يسلم الحديد الذي لايخرج منه السيوف في سيوف، أما الحطاب فكتب عليه: لأن الصنعة المفارقة لغوٌ بخلاف الملازمة. قال ابن عرفة: وذو الصنعة المفارقة في أصله كأصله بخلاف الملازمة كالنسج، ثم ذكر هذه المسألة. عليش بعد نقله كلام الحطاب هذا: هذا هو المذهب، وعزاه أبو الحسن لابن القاسم، ولسحنون: لابأس بسلم حديد لا يُخرج منه السيوف في سيوف. وكذا في تهذيب الطالب لعبد الحق، وهو وفاق للكتاب. ووجه المذهب أن السيوف والحديد كشيء واحد، والقاعدة أن لايسلم شيء في جنسه ولا فيما يقرب منه، والقياس قول سحنون. ووجه قول ابن القاسم سدُّ الذريعة، لئلا يتوسل بسلم ما لا تخرج منه فيها إلى سلم ما تخرج منه فيها، أفاده التتائي. قلت: وجه وفاق ما لسحنون وعبد الحق للكتاب، أن نص التهذيب: ومن أسلم حديدا يخرج منه سيوف في سيوف أو سيوفا في حديد لايخرج منه السيوف لم يصلح لأنه نوع واحد ولو أجزت السيوف في الحديد الذي لا يخرج منه السيوف لأجزتُ حديد السيوف في الحديد الذي لايخرج منه السيوف، ولأجزت الكتان الغليظ في الكتان الرقيق، ولأجزتُ الصوف بعضه في بعض إلى أجل وهو يختلف، ولا يجوز أن يسلم بعضه في بعض، ولا يسلم كتان في ثوب كتان لأن الكتان يخرج من الثياب، ولا بأس بثوب كتان في كتان، ولم يجزه أشهب، أو ثوب صوف في صوف، لأن الثوب المعجل لا يخرج منه كتان ولا صوف، والذي في طبعتي المدونة الكبرى أو سيوفا في حديد يخرج منه السيوف، وكأنّ كلمة لا سقطت منهما أو سقط بعد يخرج منه السيوف لفظ أم لا كما تقدم في كلام ابن يونس، فمفهوم قول الكتاب: ومن أسلم حديدا يخرج منه سيوف إلى آخره، أنه إن لم تكن تخرج منه جاز. التوضيح : منع في المدونة سلم السيوف في حديد لا يَخرجُ منه السيوف، وقال: لأن الحديد نوع واحد، ولو أجزت السيوف في الحديد لأجزت حديد السيوف في الحديد الذي لايخرج منه السيوف، ولأجزت الكتان الغليظ في الكتان الرقيق. أبو الحسن: ا لمسألة على أربعة أوجه: أحدها: سلم السيوف في حديد يخرج منه السيوف والثاني: سلم السيوف في حديد لا يخرج منه السيوف والثالث: سلم حديد لا يخرج منه السيوف في سيوف والرابع: سلم حديد يخرج منه السيوف في سيوف، وكلها عند ابن القاسم ممنوعة. وقال سحنون: لابأس أن يسلم الحديد الذي لايخرج منه السيوف في سيوف. ابن عبد السلام: قال عبد الحق: وهو موافق للمدونة، فانظر ما نقله أبو الحسن عن ابن القاسم، لكن قال ابن بشير: إن ما تأوله عبد الحق غير صحيح، وقد نص في

خليل وَلاَ كَتَّانٍ غَلِيظٍ فِي رَقِيقِهِ إن لَّمْ يُغْزَلاَ وَثَوْبٍ لِّيُكَمَّلَ

التسهيل

..... ولا الغليظ من كتان في الضد إن لم يُغْزَلاَ فذان
به كجنسين ولا ثوب ليُكْـ ـمَلَ ففي وجه خروجه نَشُك
بذاك علل الإمام ومنع سحنون العقد الإجارة جمع
للبيع في المبيع مطلقا ولا حجة للذْ قال فيما نقلا
عن الإمام للذي قد علا به ....

التذليل

الكتاب على خلافه. وأجاز يحيى بن عمر وَالبَرْقِيُّ سلم السيوف في حديد لا تخرج منه السيوف، ونظّر ذلك يحيى بثوب الكتان، وأنكر فضلٌ تنظيره، لأن الثوب لا يعود كتانا بخلاف السيوف. واختار اللخمي قول البرقي قال: وليس إعادة السيف حديدا مما يفعله العقلاء، وقوله في المدونة: ولأجزت الكتان الغليظ إلى آخره، قال أبو الحسن: يعني بالكتان هنا الشعر لا الغزل. سؤال: قد تقرر في المذهب أن اختلاف المنفعة يصير الجنس الواحد جنسين، وهي تنخرم بما ذكرناه هنا، عن المدونة؟ المازري: فاختلفت طريقة الأشياخ في الاعتذار، فرأى بعضهم أن الدنيَّ من هذين النوعين قد يبالغ في عمله بلطافة الصنعة حتى يصير يُعمل منه ما يُعمل من الآخر، ورأى بعضهم أن هذا خلافُ ظاهر المدونة لأنه قال: يعمل من أحدهما ما لايعمل من الآخر، وأشار إلى أن العذر كونُ الاختلاف في هذه الصفات المشار إليها ربما وقع فيها — كذا — الغلط بناء على الاجتهاد والحدس فحُسِمَت الذريعة لئلا يعقد السلم على نوع لا تفاوت فيه ويقول العاقد: بل فيه تفاوت. ولا الغليظُ من كتان في الضد إن لم يغزلا فذان به كجنسين المواق: من الموازية: وفي نسخة: من المدونة: الكتان جيده ورديئه كله صنف حتى يُنسج فيصير الرقيق صنفا والغليظ صنفا وكذلك القطن. ابن يونس: وكذلك عندي إذا غُزل فإنه يصير الرقيق صنفا والغليظ صنفا، وصنعة الغزل قد أحالته إحالة بينة فأوجبت فيه التفاضل إلى أجل. اللخمي: قد تقدم سلم الكتان في الكتان، أما إن غزلا فيجوز أن يسلم أحدهما في الآخر إذا اختلفا لأنه لما غزلا فات أن يعمل من أحدهما ما يعمل من الآخر. ولا ثوب ليُكْمَلَ ففي وجه خروجه نَشُكْ بذاك علل الإمام ومنع سحنون العقدَ الإجارةَ جمَع للبيع في المبيع مطلقا ولا حجة للذْ بالإسكان قال فيما نقلا عن الإمام للذي قد علا به المواق: تقدم عند قوله: وتَـوْر ليكمل. وقال ابن رشد في تكلمه على السماع المذكور: بيَّن ملكُ العِلَّةَ فقال: لأن الثوب يختلف نسجه، فلو عُرف وجه خروجه لجاز على تعليله، وقد تصحفت كلمات بيَّن ملك العلة في المطبوعة إلى فيمن ملك الغلة، فليكن ذلك منك على بال، وكأنه رحمه الله تعلى كان يريد أن يكتب السماع على المحل المذكور فنسي فأشار إلى غير مذكور، وكلامه هنا يوهم أنه إذا عرف وجه خروج الثوب جاز، وفرض المسألة في السماع أنه لايعرف وجه خروجه في النسج بحال. ونص السماع: وسئل ملك عن الرجل

خليل وَمَصْنُوعٍ قُدِّمَ لاَ يَعُودُ هَينَ الصَّنْعَةِ كَالْغَزْلِ بِخِلاَفِ النَّسْجِ

التسهيل

....	.........وجــاز للمطيـــق البـــدلا
لملكـــه غـــزلا كمـــا الزرقـــاني	قـــال وعنـــه ســـكت البنـــاني
وهـــيّنُ الصـــنعة في المصـــنوع	منـــه وعكســـه مـــن المنـــوع
كـــالغزل مطلقـــا فَقُـــدِّمَ ولا	يعـــود مفهوماهمـــا قـــد عُطِّـــلا
وإن تكـــن كـــثيرة كالنســـج حـــل	في الأصـــل والعكـــس بـــه يرعـــى الأجـــل
أي في الـــذي صـــنعته كـــثيره	لا في الـــذي صـــنعته يســـيره

التذنيل يأتي إلى الحائك فيجد عنده ثوبا قد نسج جله وبقي بعضه، فيشتريه منه ولا ينقده ثمن الثوب حتى ينسج الثوب: قال لا خير فيه، لأن الثوب يختلف نسجه يكون آخره شَرًّا من أوله، ولا أحبه. قال سحنون: هذه جيدة فقس عليها ما ورد عليك. ابن رشد: إنما لم يُجِز هذا من أجل أنه اشترى بقية الثوب على أن ينسجه البائع، فصار بيعا وإجارة في نفس الشيء المبيع، والبيع والإجارة في نفس الشيء المبيع إنما يجوز على مذهب ابن القاسم وروايته عن ملك فيما يعرف وجه خروجه، كالقمح على أن على البائع طحينه، والثوب على أن على البائع خياطته، استحسانا على غير قياس، أو فيما لا يعرف وجه خروجه إلا أنه يمكن إعادته إلى العمل حتى يأتي على الصفة، كالفضة على أن على البائع صياغتَها، أو الصُّفر على أن على البائع أن يعمل منه أقداحا على صفة، وما أشبه ذلك؛ وأما ما لا يدرى وجه خروجه ولا يمكن إعادته إلى العمل إذا خرج على غير الصفة، كالغزل على أن على البائع حياكته، والزيتون على أن على البائع عصره، فلا يجوز على حال؛ وسحنون لا يجيز البيع والإجارة في نفس الشيء المبيع في شيء من الأشياء كان مما يعرف وجه خروجه أو لا يعرف؛ ولذلك قال في هذه المسألة: إنها جيدة فقس عليها ما ورد عليك. ولا حجة له فيها من قول ملك لأنه قد بين العلة فقال: لأن الثوب يختلف نسجه يكون آخره شرًّا من أوله؛ فلو كانت الإجارة فيما لايختلف ويعرف وجه خروجه لجاز ذلك على تعليله، خلاف مذهب سحنون وفي الطبعة أخطاءٌ أصلحتها بمقتضى السياق. انظر الأصل في صفحة أربع وثمانين ومائتين من المجلد السابع من البيان. وجاز للمطيق البدلا إن خرج على غير الصفة لملكه غزلا كما الزرقاني قال فسوى في هذا بين التور والثوب. وعنه سكت البناني وهين الصنعة في المصنوع منه وعكسُهُ من الممنوع كالغزل مطلقا أمكن عوده أم لا فَقُدِّم ولا يعود مفهوماهما قد عُطلا وإن تكن كثيرة كالنسج حل في الأصل والعكس به أي فيه يرعى الأجل أي في الذي صنعته كثيره لا في الذي صنعته يسيره خلاف ما تقتضيه عبارة الأصل كأصله

خليل إلاَّ ثيَابَ الْخَزِّ وَإِنْ قُدِّمَ أَصْلُهُ اعْتُبِرَ الأجَلُ وَإِنْ عَادَ اعْتُبِرَ فِيهِمَا وَالْمَصْنُوعَانِ يَعُودَانِ يُنْظَرُ لِلْمَنْفَعَةِ

التسهيل

فـــإن يســـع لصـــنعه منـــه امتنـــع	فهـــو مزابنـــة او ضـــاق اتســـع
إلا ثيـــابَ الخـــز إذ تـــنفش كالـــ	ـــغزل علـــى مـــا عـــن محمـــد نقَـــل
أبـــو محمـــد ومعْهـــا التـــورَ عَـــد	واســـتبعد القصـــدَ إلى الـــنفش ســـند
هـــذا إذا انتفـــاءُ عَـــودٍ علمـــا	وإن يكـــن يعـــود يُـــرْعَ فيهمـــا
عنيـــت في التقـــديم للأصـــل وفي الـــ	ـــعكس ورَعْيُـــهُ بهـــذي مـــا قُبـــل
وأربـــعَ المصـــنوع في المصـــنوع لِلْـــ	منفعـــة اردُدْ إن تنـــاءت فأحِـــل
كالســـيف والدُّسُـــر أوْ لاَ فاحظـــل	كمثـــل إبريقـــيْ نحـــاس واجعـــل
معطـــلا مفهـــوم قولـــه يعـــو	دان اقتـــداءً منـــه بالـــذْ يتبـــع
فجملـــة الصـــور ثنتـــا عشْـــره	خـــالف هـــذا الـــنظمُ فيهـــا نثْـــره
لمـــا عليـــه الشـــيخ في التوضـــيح مـــر	منتقـــدَ المشـــروح أصـــلِ المختصـــر

التذليل فإن يسع لصنعِه منه امتنع فهو مزابنةٌ او بالنقل ضاق اتسع إلا ثيابَ الخز إذ تنفش كالغزل على ما عن محمد نقل أبو محمد ومعْها بالإسكان التورَ عد واستبعد القصد إلى النفش سند هذا إذا انتفاءُ عود عُلِما وإن يكن يعود يُرْعَ فيهما عنيت في التقديم للأصل وفي الْعَكس ورعيُهُ بهذي أعني صورة العكس ما قبل كما يأتي في عبارة التوضيح وأربعَ المصنوع في المصنوع لِلْمنفعة اردد إن تناءت فأحِل كالسيف والدسر أي المسامير أوْ لا فاحظل كمثل إبريقيْ نحاس واجعل معطلا مفهوم قوله يعُودان اقتداءً منه بالذْ بالإسكان يتبع أعني ابن الحاجب فجملة الصور ثِنتا عشرهْ خالف هذا النظم فيها نثره لِمَا عليه الشيخُ في التوضيح مَر منتقدَ المشروح أصلِ المختصرْ وقد كنت قيدت زمان الطلب تحصيلا للزرقاني فيه فقلت :

وهـــين الصـــنعة لايســـلم في	أصـــل ولا العكـــس وإن عـــودٌ نُفـــي
وصـــعبُها إن لم يكـــن يعـــود حـــل	في الأصـــل والعكـــس بـــه يُرْعـــى الأجـــل
فـــإن يســـع لصـــنعه منـــه امتنـــع	إســـلامه فيـــه وإن ضـــاق اتســـع
وإن يكـــن يعـــود يـــرع الأجـــل	في الكـــل في الـــذي عليـــه عولـــوا
وأربـــعَ المصـــنوع في المصـــنوع بالـــ	منفعـــة اعْتَبِـــرْ تُوَافِـــقْ مـــا قبـــل
فـــإن تقاربـــت كـــإبريقيْ نحـــا	س فـــأبَ مطلقـــا وإلا فاسمحـــا
كالســـيف والدُّســـر ذا الزرقـــاني	أبـــدى وعنـــه ســـكت البنـــاني

خليل ....

التسهيل ....

التذليل انظر عبارة الزرقاني وسأسوق لك ما كتب المواق على عبارة الأصل، وأُتْبعها عبارة ابن الحاجب، وما كتب عليها الشيخ في التوضيح وإن كان في ذلك تطويل فالعلوُّ في الإسناد يحتمل له ذلك. كتب المواق على قول الأصل: ومصنوع قُدِّم لا يعود هَيِّن الصنعة كالغزل، ابن بشير: إن قدم المصنوع الذي يمكن إتلاف صنعته وعوده إلى أصل جوهره، في غير المصنوع، فإن هانت الصنعة كغزل الكتان فقد جعلوه كغير المصنوع وجعلوا الصنعة لهوانها كالعدم. وقال ابن أبي زمنين: الكتان المغزول والكتان غير المغزول عند أصحاب ملك صنف واحدٌ انتهى وانظر هل يفهم من قول خليل: قُدم، ما فهمه ابن عرفة من عبارة ابن الحاجب، أنه يجوز نقدا لا بقيدِ تبيُّنِ الفضل؛ قال وهو خلاف المشهور، وكتب على قوله: بخلاف النسج، من المدونة: قال ملك: لابأس بثوب كتان في كتان أو ثوب صوف في صوف لأن الثوب المعجل لا يخرج منه كتان ولا صوف، انتهى وانظر سلم الثوب في الغزل، نص اللخمي على أنه جائز وحكى ابن يونس فيه خلافا، وكتب على قوله: إلا ثياب الخز، قال أبو محمد: إلا ثياب الخز في الخز لأنه ينفش وكذلك تور نحاس في نحاس ، وكذلك في كتاب محمد. وكتب على قوله: وإن قدم أصلُه اعتبر الأجل، ابن بشير: إن قُدِّمَ غَيْرُ المصنوع نظرت إلى الأجل، فإن كان مما يمكن أن يعاد مصنوعا منعت لأنه من باب سلم الشيء فيما يخرج منه، وإن كان من القرب بحيث لا يمكن ذلك فيه أجزته. ابن عرفة: دليلُ اعتبار الأجل قولُ المدونة: لا خير في شعير نقدا في قصيل لأجل إلا لأجل لا يصير الشعير فيه قصيلا. وكتب على قوله: وإن عاد اعتُبر فيهما، ابن الحاجب: المصنوع يعود معتبرٌ فيهما. ابن عبد السلام: ضمير فيهما عائدٌ على صورتيْ تقديم الأصل في المصنوع وعكسه. وقال ابن بشير: إن كان هذا المصنوع مما يمكن إتلاف صنعته وإعادته إلى جوهره، فإن قدمت غير المصنوع فلا شك في المنع لأنه من باب سلم الشيء فيما يخرج منه، وبيِّنٌ في هذا القسم المزابنة. وإن قُدِّمَ المصنوعُ، فقال اللخمي: قال يحيى: لابأس أن تسلم سيوف في حديد، ومنع ذلك سحنون قائلا: وليس ضرب السيف صنعة تخرجه من الحديد لأنه يعاد حديدا. اللخمي: والأول أحسن، وليس هذا مما يفعله ذو عقل أن يعيد السيف حديدا، ولو فعله أحد لعوقب عليه لأن ذلك من الفساد وإضاعة المال، وإن كان ذلك مبلغ جهده وتمييزه حُجِر عليه، وكتب على قوله: والمصنوعان يعودَان ينظر للمنفعة، ابن الحاجب: إن كانا مصنوعين يعودان نظرت إلى المنفعة، قال في المدونة: لاخير في أن يسلم سيف في سيفين دونه لتقارب المنافع إلا أن يبعد ما بينهما في الجوهر والقطع كتباعده في الرقيق والثياب فيجوز. انتهى. انتهى ما للمواق. والآن أذكر ما لابن الحاجب وللشيخ في التوضيح: ابن الحاجب: وأما المصنوع لا يعود فإن قُدِّمَ وهانت الصنعة لم

خليل
....

التسهيل
....

التذليل يَجُز على الأشهر، التوضيح: لمّا تكلم رحمه الله تعلى على ما يختلف به الجنس من المنفعة والخلقة والصنائع المتعلقة بالآدمي، شرع في الصنائع المتعلقة بالجمادات، ثم إن المصنف تكلم على جميع أقسام المسألة، لأنه إما أن يسلم مصنوع في غيره أو بالعكس، أو مصنوع في مصنوع، وبدأ بالمصنوع إذا أسلمه في غير المصنوع، واحترز بما لا يعود مما يعود إلى أصله مع بقاء ذاته كقدور النحاس وشبهها، وسيأتي ذلك، ومثل المصنف للصنعة الهينة بالغزل، والأشهر للمازري وهو المشهور، وغير الأشهر أنهما صنفان، فيجوز سلم الغزل في أصله، أشار بعض المتأخرين إلى أنه القياس. واختاره ابن يونس، وحمل سند اتحاد الجنسين على غليظ الغزل بخلاف رقيقه لشدة تباين الغزل الرقيق مع أصله. خليلٌ: ويؤيده ما نص عليه في الموازية أن الغزل الرقيق صنف والغزل الغليظ صنف. قوله: بخلاف النقد: أي فيجوز بيع الغزل بالكتان نقدا، لكن بشرط أن يكونا معلومين، فإن كانا جزافين أو أحدهما لم يجز، إلا أن يتبين الفضل بينهما، قاله في الموازية، وهو مبني على أنهما جنس واحد فيؤدي إلى المزابنة. ابن الحاجب: وإن كثرت كالنسج جاز، التوضيح: هذا قسيم قوله: وهانت، وقوله: كالنسج، أي يجوز سلم الثوب في الغزل لاختلاف الأغراض وتباين المنافع. قال في المدونة. ولا بأس بثوب كتان في كتان أو ثوب صوف في صوف. أبو محمد: إلا ثياب الخز، لأنها تنفش وهذا هو المشهور. وفي الموازية: لا يجوز بيع ثوب الصوف بالصوف يدا بيد إلا أن يتبين الفضل، وهذا يدل على أن المنسوج مع أصله جنس واحد، وتأوّله أبو إسحاق على ما يعود صوفا إذا نقض، واستبعده سند بأن التهمة لا ينظر لصورتها، وإنما ينظر لقوتها، ويبعد في المنسوج أن يقصد إلى التعامل على نقض نسجه وغزله. قال: والمذهب الجواز مطلقا. وذكر ابن يونس والمازري عن أشهب أن النسج ليس بصنعة في الغزل، وأنه لايجيز الثوب بالغزل إلى أجل ولا يدا بيد للمزابنة، إلا أن يتبين الفضل بينهما. وقد جاء لملك في النسج ما يُقَوِّي قول أشهب، لأنه قال فيمن اشترى غزلا فنسجه ثم فلس المبتاع: إن النسج ليس يفوت به الغزل، ابن الحاجب: وإن قدم أصله اعتبرت الأجل. التوضيح: أي وإن أُسْلِمَ غيرُ المصنوع فيما يصنع منه نُظِرَ إلى الأجل الذي ضربه المتبايعان، فإن أمكن أن يجعل فيه من غير المصنوع مثل ذلك المصنوع منع لأنه مزابنة، إذ حاصله الإجارة بما يفضل مثلا من الكتان عن الثوب وهو مجهول. وإن لم يمكن أن يصنع جاز لانتفاء المانع. وعدل المصنف عن أن يقول: وإن قدم غير المصنوع، إلى قوله: وإن قدم أصله: لكونها أشمل، إذ هي تشمل سلم الغزل في الثوب وفي كلامه إطلاق لأن مقتضاه أن الأصل إذا قُدم اعتبر فيه الأجل سواءٌ هانت الصنعةُ أم لا، ولا يصح لأن ما هانت الصنعة فيه يمنع، سواءٌ قُدم أصله أو العكس، طال الأجل أم

خليل وَجَازَ قَبْلَ زَمَانِهِ قَبُولُ صِفَتِهِ فَقَطْ

التسهيل وجـــاز أن يقبـــل مـــن قبـــل الأجـــل صـــفته فقـــط.................

التذييل لا، وكأنه استغنى بما تقدم. ابن الحاجب: والمصنوع يعود معتبر فيهما. التوضيح: أي إذا كانت الصنعة يمكن زوالها حتى يعود المصنوع إلى حاله قبل الصنعة كالرصاص والنحاس، فلا بد من اعتبار الأجل. وقوله: معتبرٌ، أي الأجل المتقدم، وقوله: فيهما: أي في صورتي تقديم المصنوع في أصله وتقديم الأصل فيه، فأما اشتراط الأجل فيما إذا قدم غير المصنوع فظاهرٌ، وأما إذا قدم المصنوع في غير المصنوع فلا معنى لاشتراط الأجل فيه، إذ يبعد أن يُفسِد المصنوع ويزيد عليه من عنده ويدفعه للمسلِم، إلا أن يحمل على صورة نادرة، وهي أن يكون المصنوع قليل الثمن لقدمه أو لغير ذلك فإذا زالت صنعته ظهرت له صورة، وفيه بعدٌ كذا في النسختين اشتراط الأجل في الموضعين والمناسب اعتبار الأجل: وفيهما: وهو أن يكون المصنوع، ومرجع الضمير مؤنث. عاد كلامه، ع وفي نسخة خ: وكأنها الصواب، والأول رمزه لابن عبد السلام والثاني رمزه لنفسه، وينبغي أن يكون حكم هذه الصورة حكم سلم غير المصنوع في غير المصنوع، فلا يجوز في أكثر لأنه سلف بزيادة، ولا في أقل لأنه ضمان بجعل. ابن الحاجب: فإذا كانا مصنوعين يعودان نظرت إلى المنفعة. التوضيح: يعني فإن كان رأس مال السلم والمسلَم فيه مصنوعين من جنس واحد، والصنعة مع ذلك يمكن زوالها أي تمكن إعادة المصنوع إلى أصله اعتبرت المنفعة، فإن تقاربت منفعتهما منع سلم أحدهما في الآخر، وإن تباعدت جاز. مثاله أن يسلم مسامير في سيف، أو منارة في إبريق، وإن تقاربت جدا منع لأنه مزابنة كإبريق من نحاس في مثله، ثم قال: وتقييدُه بالعودة يوهم أنهما لو كانا لا يعودان لاينظر إلى المنفعة، وليس كذلك، بل لا فرق بين ما يعود وما لا يعود، ولهذا لم يجز سلم الرقيق من الثياب في الرقيق منها إذا اتحد الجنس، بخلاف الرقيق في الغليظ لتباين المنفعة.

وجاز أن يقبل من قبل الأجل صفتَه المواق: من المدونة وغيرها: قضاء السلم بصفته وقدره قبل الأجل جائزٌ، ولا يجب قبوله، بخلاف القرض فتجبر على أخذه، انتهى وانظر أيضا كذلك يجبر على أخذه في الموت والفلس، وأحال على السماع الذي في صفحة سبع وتسعين من المجلد السابع من البيان. فقط المواق اللخمي: لا يجوز أن يأخذ قبل محل الأجل إلا مثلَ الكيل والصفة، ولا يأخذ أجود أو أكثر كيلا فيكون ضمانا بجعل، ولا أدنى صفة أو أقل كيلا فيكون قد وضع وتعجل، الحطاب: هذا إذا قضاه بشيء من جنسه إذ لا بد أن يكون موافقا له في صفته لا أدنى ولا أعلى، وأما لو قضاه قبل الأجل بغير جنسه فيشترط في المقتضَى الشروط الثلاثة الآتية: فيما إذا قضاه بغير جنسه بعد الأجل، وشرطٌ رابعٌ وهو أن يكون المقتضَى مما يجوز بيعه بالمسلم فيه إلى أجل، قال في التوضيح: ولا يجوز أخذُ أعلى ولا أدنى لأنه يلزم حُط الضمان وأزيدَك أو ضع وتعجل، انتهى

خليل كَقَبْلَ مَحَلِّهِ فِي الْعَرْضِ مُطْلَقًا وَفِي الطَّعَامِ إنْ حَلَّ إن لَّمْ يَدْفَعْ كِرَاءً

التسهيل

....	.... كذا قبل المحل
في العرض والطعام إن حلا ولم	يدفع له كراء حمل الملتزم
قيّد بالحلول شيخ العتقا	وحِلّه شيخ تنوخ أطلقا
والشيخ بين العرض والطعام قد	فرق فلتبحث له عن مستند
واستشكلت جماعة ما لهما	لحط مسلَمٍ إليه حملَ ما
عليه إذ قبل المحل دفعا	وهو بذاك مسلِف فانتفعا
ولغريم العين في غير المحَل	أخذ مدينه بها بعد الأجل
وللمدين بذلها قبل الأجل	ويلزمَ الغريمَ أخذ ما بذل
كالموت والفلس في الذي ارتسم	في رسم تأخير العشاء في السلم

التذليل ونحوه لابن بشير، والظاهر أن هذا الشرط الرابع مستغنى عنه لأن الفرض أن المأخوذ من غير جنس المسلم فيه ولا شك أن الجنسين يجوز سلم أحدهما في الآخر، فتأمله فيشترط فيه الشروط الآتية فقط. ويُحمل قول الشيخ بعد هذا على إطلاقه أي سواءٌ كان ذلك قبل الأجل أو بعده والله أعلم. قلت: قوله ولا شك أن الجنسين يجوز سلم أحدهما في الآخر، يريد ما لم يكونا طعامين ولا نقدين إلا أن يعتبر الطعام في هذا الباب جنسا والنقد جنسا. كذا قبل المحَل في العرض والطعام إن حلا ولم يدفع له كراءَ حمل الملتزم قيّد بالحلول شيخ العتقا وحِلّه شيخُ تنوخ أطلقا والشيخِ بين العرض والطعام قد فرَق فلتبحث له عن مستند انظر البناني واستشكلت جماعة ما لهما لحطّ مسلَم إليه حملَ ما عليه إذ قبل المحل دفعا وهو بذاك مسلِفٌ فانتفعا ولغريم العين في غير المحل أخذ مدينه بها بعد الأجل وللمدين بذلُها قبل الأجل ويلزم الغريمَ أخذُ ما بذل كالموت والفلس في الذي ارتسم في رسم تأخير العشاء في السلم. المواق على قول الأصل: كقبل محَله في العرض مطلقا وفي الطعام إن حل إن لم يدفع كراء ، في تنزيل هذا على ما يتقرر عسرٌ فانظره أنت. وعبارة الباجي: إن كان لك دين من عروض يوفيكها ببلد آخر فلا بأس إذا حل الأجل وتراضيتما أن تأخذ ما لك عليه في جنسه وصفته لا أدون ولا أفضل، فإن كان قبل الأجل لم يجز. ابن عرفة: هذا قول ابن القاسم وأصبغ، وأجاز سحنون أن يأخذ بغير البلد مثل الصفة حل أو لم يحل، وهذا أحسن والأول أقيس لأن البلدان بمنزلة الآجال، فكأنه قضاك قبل أجله وزادك حمله على أن أسقطت عنه ضمانه فلا يجوز، انتهى كذا جعل قوله: وهذا أحسن والأول أقيس إلى آخره، من كلام ابن عرفة،

خليل وَلَزِمَ بَعْدَهُمَا كَقَاضٍ إنْ غَابَ

التسهيل

ولازمٌ قبولُـــه الصــــفة مـــن بعــــدهما كقــــاضٍ ان غـــاب أيِ ان
يعــــدم وكيـــل هكـــذا قـــد وردا في فقـــدها ومـــن عيوبهـــا بـــدا
خلافُــــه كمـــا لعبـــد البـــاقي عـــن المصـــنف وللمـــواق
في النســـخة الـــتي بالأَيـــدي منـــه لم يَجْـــرِ بتخـــريج لـــذا الفـــرع قلـــم

التذليل

وابن عرفة إنما عزاه لابن عبدوس وليس له: إنما هو لابن يونس، انظر الرهوني. عاد كلام المواق: انظر قول ابن عرفة، هذا قول ابن القاسم وأصبغ، فمقتضاه أن قول الباجي في العروض وصف طردي، فإن نصَّ أصبغ هو: إن قضاه مثل ما في الذمة من طعام بيع أو قرض بغير البلد وقد حل أجله جاز، وقبل حلوله لا يجوز بحال، ولو كان مثل ما في الذمة، وقاله ابن القاسم في الطعام والعروض. ومن المدونة: إن شرط قبض الطعام بالفسطاط لم يجز أن يقبضه بغيره ويأخذ كراء المسافة لأن البلدان كالآجال، فكأنك بعته قبل قبضه أو أسقطت عنه الضمان على مال تعجلته. ابن عبد السلام: هذا التعليل يقتضي أن حكم العروض كالطعام، انتهى. وفي المطبوعة: التعجيل بدل التعليل، عاد كلام المواق. فلو قال خليل: كقبل محله في غير العين مطلقا إن لم يدفع كراء لكان قد اقتصر على قول سحنون وقد رجحه ابن زرقون، ولو قال عوضا من مطلقا إن حل، لكان موافقا لقول ابن القاسم فاستظهر أنت على هذا. وانظر أيضا ما كان ينبغي لخليل أن يترك حكم العين، وقد قال الباجي: إن حل الأجل ووجد المسلمَ إليه بغير بلد التسليم، فإن كان السلم في عين كان له أخذه حيث وجده، وإن كان غير عين لم يكن له أخذه، وكذا من عليه دين من عين جاز أن يعجله قبل أجله ويلزم من هو له قبضه. الحطاب على قول الأصل: كقبل محله في العرض مطلقا وفي الطعام إن حل: هذا مشكل استشكله جماعة منهم التونسي و ابن الكاتب و ابن محرز. البناني: فيه أنه قد انتفع بإسقاط كراء الحمولة لأنه لا يلزم القبول قبل المحل لأن البلدان بمنزلة الآجال، فدخله ضع وتعجل وحينئذ فلا فرق في المنع بين أن يحل أم لا. وقد ذكر المصنف هذا البحث في التوضيح عن جماعة، إلا أن ظاهرهُ أنه قاصرٌ على الطعام. والصواب أنه يجري في العروض أيضا لأن العِلَّة واحدة. قاله المسناوي. عليش: يجاب بأنه قامت قرينة على قصد نفع المسلِم فقط بقبوله قبل محله كقرض الفدان المستحصِد لمن يحصده ويذروه ويرد مكيلته والله أعلم. تنبيه: وقع في عبارة عليش: استشكل ابن جماعة التونسي، فكأنه تصحف عليه قول الحطاب: جماعة منهم التونسي. ولازمٌ قبوله الصفةَ من بعدهما المواق: ابن عرفة: قضاؤه بحلوله لازم من الجانبين مع يسر المدين، فزاد خليلٌ: وبمحله، وهو بيِّنٌ كقاضٍ ان بالنقل غاب أي انْ بالنقل أيضا يعدم وكيل هكذا قد وردا في فقدها ومن عيوبها بدا خلافُه كما لَعبد الباقي عن المصنف وسكت عنه البناني وللمواق في النسخة التي بالأَيدي بالنقل منه لم يجر بتخريج لذا الفرع قلم

خليل وَجَازَ أجْوَدُ وَأرْدَأ لاَ أقلُّ إلاَّ عَن مِثْلِهِ

التسهيل

وجـاز مـن بعـد الحلـول في المحَـل أجـودُ أو أردأَ منـه لا أقـل
إلاَّ عـن المثـل اقتضـاءً ثـم حَـط مـا زاد إبـراءً إذا لم يشـترط
ولا طحـينٌ حنطـة عنهـا ولا الـ ـعكسُ بنـاءً أنـه نقـلٌ وهـل
يُجـبر مَـن بعـد الحلـول بُعِّضـا لـه القضـا مـن موسـر أن يقبضـا
أوْ لاَ ولا يجـبر آبـي الأفضـل ثالثهـا إن كـان عـن تفضـل

التذليل وجاز من بعد الحلول في المحَل أجودُ أو أردأُ منه أعني جنس الدين. المواق: اللخمي: إن أسلم في مائة إردب سمراء فأخذ بعد محل الأجل مائة إردب سمراء أجود أو أدنى جاز، وهو في أجود حسنُ قضاء، وفي أدنى حسن اقتضاء، ويجوز أن يأخذ أجود أكثر كيلا وأدنى وأقل كيلا، ولا يأخذ أجود وأقل كيلا ولا أدنى وأكثر كيلا، وهُوَ رباً. لا أقل إلاّ عن المثل اقتضاءً ثم حط ما زاد إبراءً إذا لم يُشترط المواق على قول الأصل: لا أقلّ إلا عن مثله، ويُبْرأ مما زاد من المدونة: قال ملك: من له عليه مائة إردب سمراء إلى أجل فلما حل الأجل أخذ منه خمسين محمولة وحطه ما بقي، فإن كان ذلك بمعنى الصلح والتبايع لم يجز، وإن كان ذلك اقتضاء من خمسين منها ثم حطه بعد ذلك بغير شرط جاز. قال ابن القاسم: وكذلك في أخذه خمسين سمراء من مائة محمولة وحطه ما بقي. ولا طحينُ حنطة عنها ولا العكسُ بناءً أنه أعني الطحن نقلٌ المواق: من المدونة: قال ملك: إن أسلمت في حنطة فلا تأخذ منها دقيق حنطة وإن حل الأجل، ولا بأس به عن قرض بعد محل الأجل. أشهبُ: كره هذا للخلاف. أجازه عبد العزيز متفاضلا، فيدخله على هذا بيعه قبل قبضه. اللخمي: فيلزم عليه أن لا يأخذ شعيرا عن قمح، بل هو أولى لقوة الخلاف فيه. ويجوز أن يقضيَ عن قدح من قمح من قرض أو نقدٍ تمرا، فكذلك يقضي عن ذلك دقيقا. انظر أول رسم من الصرف. وهل يُجْبَرُ مَن بعد الحلول بُعِّضا له القضا بالقصر للوزن من موسر أن يقبضا أوْ لا ابن يونس: ابن المواز: قال ملك: ومن له على رجل حق فجاءه ببعضه فقال: لا أقبل إلاّ كلّه، فأرى أن يجبر على أخذ ما جاءه به. وقال ابن القاسم: إن كان الذي عليه الدين معسرا جبر هذا على أخذ ما جاءه به، وإن كان موسرا لم يجبر رب الحق على أخذ ما جاء به وجبر الغريم على دفع الحق كله. القلشاني: قلت: معناه بعد حلول الأجل. انظر الرهوني. ولا يجبر آبي الأفضل كما في الأصل خلاف ما في أصله ثالثها لابن عرفة: لا يجبرُ. إن كان عن تفضل التوضيح على قول ابن الحاجب: وبأجود يجب، لأنه حصل المقصود وزيادة، وتبع في وجوب القبول ابن شاس. ابنُ عبد السلام: وهو قول غير واحد من المتأخرين. خليلٌ: والمذهب خلافُه، لأن الجودة هبة ولا يجب قبولُها. وفي الصرف من المدونة: ومن أقرضته دراهم يزيدية فقضاك محمدية أو قضاك دنانير عُتقاً عن هاشمية أو سمراء عن محمولة أو عن شعير لم تجبر على أخذها، حل الأجل أو لم يحل، ابن القاسم: وإن قبلها جاز في

خليل وَيُبْرِئُ مِمَّا زَادَ وَلاَ دَقِيقٌ عَنْ قَمْحٍ وَعَكْسُهُ وَبِغَيْرِ جِنْسِهِ إنْ جَازَ بَيْعُهُ قَبْلَ قَبْضِهِ وَبَيْعُهُ بِالْمُسْلَمِ فِيهِ مُنَاجَزَةً وَأَنْ يُسْلَمَ فِيهِ رَأسُ الْمَال طَعَام وَلَحْم بِحَيَوَان وَذَهَبٍ وَرَأسُ الْمَال ورقٌ وَعَكْسُهُ

التسهيل

ثـم قضـاؤه بغـير الجنس حِـل — إن كـان قبـل القـبض بيعـه يحِـل

خـلاف مـا كـان طعامـا وقُبـل — بيـع الـذي بُـذل بالـذي حُمـل

تنـاجُزاً خـلاف بـذل الحـي عـن — لحـمٍ لجنسـه وعكسِـه وأن

يسـلم في الـذي أخـيرا بُـذِلا — مـا كـان رأسَ المـال بـدءا جُعِـلا

ففـي قضـا مـا رأس مالـه ورق — بـذهب وعكسِـه المنـعُ يحـق

وهـل يُراعـى في العـروض أن مضـى الـ — ـأقل للعقـد وأن يبقـى الأقـل

التذليل العين من بيع أو قرض قبل الأجل أو بعده. والمحمدية والعُتقُ والسمراءُ أفضلُ. ابن عرفة: والأظهرُ إن دفعه المسلم إليه على وجه التفضل لم يلزم قبوله، وإن دَفَعه لدفعه عن نفسه مشقة تعويضه بمثل ما اشترطه لزم قبوله. نقله البناني بواسطة ابن غازي. انظر الرهوني بتَأَنٍّ. التنبيهات على قول المدونة: عُتّقاً، بتشديد التاء وفتحها، كذا الرواية، والصواب العتق بضم التاء وتخفيفها مثل لفظة الذلُل، ومعناه القديمة، نقله أبو الحسن وسلمه. الرهوني: مبنيٌّ على أن الوصف من عتُق: عتيق كظريف لاعاتق كضارب، وعلى هذا اقتصر في المصباح، ونصه: وعتق الشيءُ من بابيْ قتل وقرُب: قدُم، عتقا بفتح العين وكسرها، فهو عتيق، أي قديم والجمع عتق بضمتين مثل بريد وبُرُد، انتهى منه بلفظه. لكن في القاموس ما نصه: وعتق الشيء أي من بابي ضرب وكرم، قدُم كعتق كنصر، والخمر حسنت أو قدمت فهي عاتق وعتيق وعُتاق كغراب انتهى منه، بلفظه. فعلى القول الثاني في قوله: أو قدمت يمكن تصحيح الرواية لثبوت الوصف لعتق بمعنى قدم على فاعل. قلت: ومن استعمال عاتق في صفة الخمر قول لبيد:

أُغلي السباء بكل أدكن عاتق — أو جونة قدحت وفض ختامها

ثم قضاؤه أعني المسلَمَ فِيه بغير الجنس أل خَلَفٌ حِل بالكسر إن كان قبل القبض بيعه يحل خلافَ ما كان طعاماً وقُبل بيعُ الذي بُذل بالذي حُمِل تناجُزاً خلافَ بَذْل الحي عن لحم لجنسه وعكسِه وأن يُسلم في الذي أخيرا بُذلا ما كان رأسَ المال بدءاً جُعِلا ففي قضا بالقصر للوزن ما رأسُ ماله ورق بذهب وعكسِه المنعُ يحق وهل يُرَاعَى في العروض أن مضى الأقل من الأجل للعقد وأن يبقى الأقل كتب المواق على قول الأصل: وبغير جنسه إن جاز بيعه قبل قبضه، ابن محرز: من شرطِ جوازِ اقتضاءِ غيرِ جنسِ ما أُسلم فيه صحةُ بيعه قبل قبضه فيمنع وهو طعام، وقال ابن عرفة: المنع لبيع الطعام قبل قبضه مؤثرٌ في اقتضاءِ طعامِ السلمِ لا القرض، والمنع لضع وتعجل عامٌّ فيهما. ومن المدونة: قال ملك: كل ما ابتعته أو أسلمت فيه عدا الطعام والشراب من سائر العروض على عدد أو كيل أو وزن فجائز بيع ذلك كله قبل قبضه وقبل أجله من غير بائعك بمثل رأس مالك أو

خليل ....

التسهيل ....

التذليل

أقل أو أكثر نقدا أو بما شئت من الأثمان إلا أن تبيعه بمثل صفته فلا خير فيه، يريد أقل أو أكثر، وأما مثل عدده أو وزنه أو كيله فقد قال في كتاب الهبات: إن كانت المنفعة للمبتاع لم يجز وإن كانت للبائع جاز وهو قرض. قال ملك: وجاز بيع ذلك السلم من بائعك بمثل الثمن فأقل منه نقدا قبل الأجل أو بعده، إذ لا يتهم أحد في أخذ قليل من كثير، وأما بأكثر من الثمن فلا يجوز بحال. حل الأجل أم لا، لأن سلمك صار لغوا ودفعت ذهبا فرجع إليك أكثر منها فهذا سلف جر نفعا. قال ملك: وإن كان الذي لك عليه ثيابا فرقبية جاز أن تبيعها منه قبل الأجل بما يجوز أن تسلف فيها من الثياب القطن المرْوية والهرَوية والحيوان والطعام إذا انتقدت ذلك ولم تؤخره، ولا تأخذ منه قبل الأجل ثيابا فرقبية إلا مثل ثيابك صفة وعددا، فأما أفضل من ثيابك رقاعا أو أشر فلا خير فيه، اتفق العدد أو اختلف. ويدخله في الأرفع حط عني الضمان وأزيدك، وفي الأشر ضع وتعجل إلا أن يحل الأجل فيجوز ذلك كله. ولو كان رأس مالك عرضا أسلمته فيما يجوز أن تسلمه فيه أو بعته بثمن إلى أجل فلا يجوز أن تأخذ منه فيه إلا ما يجوز أن تسلم فيه عرضك، أو ما أسلمته فيه وإن حل الأجل فأعطاك مثل رأس مالك صفة وعددا أو أدنى فلا بأس به. وإن أعطاك أكثر لم يجز لأنه سلف جر نفعا. قال وإن بعت عرضك بمائة درهم إلى شهر جاز أن تشتريه بعرض مخالف له أو بطعام نقدا، كان ثمن العرض أقل من مائة أو أكثر، وكتب على قوله: وبيعُه بالمسلم فيه مناجزة، كان سيدي ابن سراج رحمه الله يقرر لنا شروط بيع الدين ممن هو عليه وهي أن لا يكون الدين طعاما من بيع، وأن يتعجل العوض وأن يكون المقبوض مما يصح تسليمُ رأس المال فيه، وأن يجوز بيعه بالدين الذي في الذمة يدا بيد، انتهى. قال البرزلي: إن كان الدين عروضا فهل يشترط أن يبقى للأجل مثلُ أجل السلم؟ أُخِذ من المدونة الوجهان. وانظر إذا أسلم له دينارا على رطل حرير لعشرين يوما، ثم بعد عشرة باع منه رطل الحرير بربع كتان قبضه فقد صار الدينار سلما في هذا الكتان الذي قبض وصار الكتان بنفسه سلما على رطل حرير يقبضه من نفسه، وكلا الوجهين خال عن أجل السلم. قال ابن بشير: في رعي أن يمر بين عقد السلم والاقتضاء مقدارُ أجل السلم طريقان للأشياخ، وكذا يُختلف في رعي بقاء أجله من وقت الاقتضاء لحلول أجل السلم إذا اعتاض على الاقتضاء، انظر أول السلم عند قوله: ورد زائف. وكتب على قوله: وأن يسلم فيه رأس المال، الباجي: يجوز بيع الدين يعني من الذي هو عليه إذا كان ما يأخذ فيه يجوز أن يسلم فيه رأس المال، ويجوز أن يسلم في المسلم فيه، ولا يجوز على غير هذا. وقال أيضا في باب آخر: من أسلم عينا في حيوان أو في شيء غير الطعام ثم باعه من بائعه قبل التفرق وقبل حلول الأجل فلا يجوز أن

خليل وَجَازَ بَعْدَ أجَلِهِ الزِّيَادَةُ

التسهيل

وجـــــاز للمســـــلِم في ثـــــوب إذا	حـــــل الزيــــادة علـــى أن يأخـــذا
أطـــول أو أعـــرض أو أصـــفق مـــن	ذلـــك إن عينـــه ولم يَـــبنْ
إلا بــــه	....

التذليل يبيعه منه إلا بما يجوز أن يسلم في المسلم فيه، ويجوز أن يسلم فيه رأس المال، فيتحرز من الأمرين. وأما بعد الأجل فإنما يراعى فيه معنى واحد وهو أن يجوز تسليم رأس المال فيما أخذ، لأن ما في الذمة حينئذ بمنزلة النقد لايفسد فيه إلا ما يفسد مع النقد، فإن باعه من أجنبي لم يُراعَ رأسُ المال فيجوز أن يسلم دنانير ويبيع المسلم فيه من أجنبي بورق أو غيره، لأنه لا يراعَى في البيع من زيد ما ابتيع من عمرو. وأما المسلم فيه فيراعى لأن ما يأخذه من الثمن عوض ما يبيعه. قلت: عبارة المنتقى: وإنما يراعى ذلك في رأس المال وما قبضه ثمنا للمسلم فيه لما بينهما من التأخير. وكتب على قوله: لا طعام، هذا راجع لقوله: إن جاز بيعه قبل قبضه، وقد تقدم نص ابن محرز ومن رسم أسلم من سماع عيسى من السلم: إذا باع طعاما بثمن إلى أجل فلا بأس أن يأخذ بثمنه زيتا قبل أن يَفْتَرِقَا. وانظر إذا باع الدين من غير من هو عليه، قد تقدم نص المدونة جائزٌ بيعُ ذلك كله من غير بائعك إلى آخره. وقال الغرناطي: لا يجوز بيع الدين إلا بأربعة شروط: أن لا يكون طعاما بعوض، وأن يكون الذي عليه الدين حاضرا مقرا به ويباع بغير جنسه، وكون الثمن نقدا وأن لا يكون المبتاع عدوا للغريم. البرزلي: وإن كان الدين عروضا فهل يشترط أن يبقى مثل أجل السلم من أجله أو ليس من شرطه ذلك؟ وأُخذ كل منهما من المدونة. وكتب على قوله: ولحم بحيوان هذا راجع لقوله: وبيعه بالمسلم فيه مناجزة، وعلى قوله: وذهب ورأس المال ورق وعكسِه، هذا راجع لقوله: وأن يسلم فيه رأس المال. ابن محرز: من شرط جواز اقتضاء غير جنس ما أسلم فيه بيعُه بالمقتضى فيمنع ورأس المال ذهبٌ والمقتضَى عن غير الطعام فضة والعكس. وقد تقدم للباجي أن هذا الشرط لايرَاعَى إن باعه من أجنبي، وكذا أيضا لا يُراعَى هذا الشرط في القرض وإن باعه ممن هو عليه إلا إن كان ذلك قبل حلوله. الحطاب: تنبيهٌ: ذكر ابن بشير وابن الحاجب وغيرهما في قضاء المسلم فيه بغير جنسه قبل الأجل: هل يشترط أن يكون مضى من الأجل قبله ما يكون أجلا في السلم قولين من غير ترجيح، وهل يشترط أن يكون بقي لأجل السلم قدر ذلك؟ والله أعلم وجاز للمسلِم في ثوب إذا حل الزيادةُ على أن يأخذا أطول أو أعرض أو أصفق من ذلك إن عيّنه ولم يَبن إلا به الحطاب: على قول الأصل: وجاز بعد أجله الزيادة ليزيده طولا، يعني أن من أسلم في ثوب على طول معين فلما حل الأجل زاده دراهم على أن أعطاه ثوبا أطول منه فإن ذلك جائز بشرط تعجيل الثوب المأخوذ. قال في السلم الثاني من المدونة: وإن أسلمت إلى رجل في ثوب موصوف فزدته بعد الأجل دراهم على

خليل لِيَزِيدَهُ طُولاً كَقَبْلَهُ إنْ عَجَّلَ دَرَاهِمَهُ وَغَزْلٍ يَنْسِجُهُ لاَ أعْرَضَ أوْ أصْفَقَ

التسهيل

.... كقبل ما حل على	تطويله إن المزيدَ عجلا
ولم يزد في الأجل الماضي ولم	يشرطه حين أبرما عقد السلم
وكان قد بقي من ذاك الأجل	لذا المزيد نصف شهر لا أقل
لا أن يزيد قبله يبغي وفا	أعرضَ أو أصفق مما وَصفا
وللذي دفع غزله لمن	ينسجه بالأجر قبل البدء أن
يزيده في الغزل والأجر على	أعرض مما شرطا أو أطولا

التذليل أن يعطيك ثوبا أطول منه من صنفه أو من غير صنفه جاز إذا تعجلت ذلك، انتهى. قال في التوضيح بعد ذكره كلام المدونة هذا: أي وإن لم يتعجله فلا يجوز، لأنه بيع للزيادة، وسلف لتأخير الثوب الأول انتهى. وقال ابن يونس: كأنك أعطيت في الثوب المأخوذ الدراهم التي زدتها والثوب الذي أسلمت فيه، وإن تأخر ذلك كان بيعا وسلفا، تأخيره لما عليه سلفٌ والزيادة بيعٌ. ولو أعطاه من غير صنفه مؤخرا كان الدين بالدين انتهى. وظاهرُ كلام المصنف أنه يزيده دراهم على أن يزيده في طول الثوب بأن يزيد في نسجه. وهذا غير مراد لقوله في المدونة: إذا تعجلت ذلك فإنما يجوز إذا عجل له الثوب المأخوذ. عبد الباقي متصلا بقول الأصل: ليزيده طولا أو عرضا أو صفاقة، وليس المراد طولا يوصل بالطول الأول للزوم ذلك لتأخير قبض المسلم فيه وعدم تعيينه بالوصف، وإنما المرادُ يعطيه ثوبا أطول من صنفه أو من غير صنفه، ومحلُّ الجواز إن عُيّن الثوبُ الأطولُ وعُجل قبل التفرق، فإن لم يعيّن منع لأنه سلمٌ حالٌّ، وكذا إن لم يعجل لأنه يدخله بيع وسلف إن كان من صنف المسلم فيه، وفسخ دين في دين إن كان من غير صنفه. وظاهر كلام المصنف كالمدونة عجلت الزيادة أم لا وهو المعتمد، خلافا لاشتراط ابن الحاجب تعجيلَها. وسكت عنه البناني. وانظر المواق. كقبل ما حلّ على تطويله لا إبداله بأعرض أو أصفق كما يأتي قريبا. إن المزيدَ عجّلا ولو حكما كتأخيره ثلاثة أيام ولم يزد في الأجل الماضي لئلا يلزم البيع والسلف ولم يشرطه حين أبرما عقدَ السلم لأنه يصير صفقة واحدة، والجائز إنما هو إذا كانتا صفقتين، ولذلك اشتُرط ما أشرت له بقولي: وكان قد بقي من ذاك الأجل لذا المزيد نصف شهر لا أقل صرح بهذا الشرط ابنُ يونس وغيره، انظر الحطاب والبناني فهذه فترة الإحالة وسآمة الإطالة لا أن يزيد قبله يبغي وفا أعرض أو أصفق مما وصفا أو أرق منه، نصّ نقل المواق: ابن يونس ولو زاد على أن أعطاه خلاف الصفة لم يجز، ويدخله فسخ الدين في الدين، لأنه نقله عما أسلم إليه فيه إلى ما لا يتعجله وللذي دفع غزله لمن ينسجه بالأجر قبل البدء أن يزيده في الغزل والأجر على أعرض مما شرطا أو أطولا نصُّ نقل

خليل وَلاَ يَلْزَمُ دَفْعُهُ بِغَيْرِ مَحَلِّهِ وَلَوْ خَفَّ حَمْلُهُ

التسهيل

وليس باللازم دفع السلم لمسلم ولا قبول المسلم
لدفعه فيما سوى محل أدائه ولو خفيف الحمل
كجوهر وقيل كالعين وذي في الخوف حذوَ ما سواها تحتذي

التذليل المواق عن ابن يونس: قال ملك: وكذلك إن دفعت إليه غزلا ينسجه ستة أذرع في ثلاثة، ثم زدته دراهم وغزلا على أن يزيدك في عرض أو طول فلا بأس لأنهما صفقتان، وليس باللازم دفع السلم لمسلِم ولا قبول المسلم لدفعه فيما سوى محل أدائه ولو خفيفَ الحمل كجوهر وقيل كالعين وذي في الخوف حذوَ ما سواها تحتذي المواق: ابن يونس: إن أتى المسلم إليه في غير البلد المشترط فيه القضاءُ والدين عينٌ فالقول قولُ من طلب القضاء منهما، فإن كان عرضا له حملٌ لم يجبر من أباه وإن لم يكن له حمل كالجوهر ففي كونه كالعين قولان، أو هما خلافٌ في حالٍ إن كان الأمن في الطريق فهو كالعين وإلا فكالعروض، وينبغي في الخوف أن يكون العين كالعرض. وانظر الحطاب.

خليل

فصل يَجُوزُ قَرْضُ مَا يُسْلَمُ فِيهِ فَقَطْ إلاَّ جَارِيَةً تَحِلُّ لِلْمُسْتَقْرِضِ وَرُدَّتْ إلاَّ أنْ تَفُوتَ عِنْدَهُ بِمُفَوِّتِ الْبَيْعِ الْفَاسِدِ فَالْقِيمَةُ كَفَاسِدِهِ

فصل التسهيل

النـدب أصـل القـرض والتصـوُّر	للحـل فيـه بالتسـاوي يعسُـر
وقـد يـرى مكروهـا او محرمـا	أو واجبـا وصـح فيمـا سَـلَما
يثبـت لاغـيرُ نَعَـمْ قـد سُـوِّغا	في جلـد أضـحاة وجلـد دُبغـا
لميتـة والقـوت والنقـدين بالـ	ـمثل ومضـبوط بمكيـال جهِـل
والحفنـاتِ تتبـع الويبـات	في رأي آبـي سـلمٍ في هـاتي
والمنـعَ في الأُل حكـى الزرقـاني	أيضـا وكـلاًّ نقـد البنـاني
قلـت وفي المعيـار في خليـع الاَضـ	ـحاة أتـى أن ابـن عـلال رفـض
كـالبيع والجلـدُ كـهُ فيمـا افتُـرض	واسـتُثنِيَتْ جاريـةٌ للمقـترِض
حَـلَّ قضـاءُ حاجـة ميسـوره	منـه ومنهـا وأجيـزت صـوره
شـراءُ كالعبـد لـه بهـا علـى	أنّ عليـه مثلـها إذ سـألا
كـدفعها في الـدين عنـه فهْـوا	لـيس بواصـلٍ إلى مـا يهـوى
فـإن يقـع مـا لـيس سـائغا تـرد	مـا لم يقـع مفـوّتٌ بيعـا فسـد
كـالوطء فالقيمـة كالـذي فسـد	منـه وحَـلُّ الأصـل بـالقرض أسـد
بـردِّ هـاءِ قولـه كفاسـدِه	لـه فـذا الأدنـى إلى مقاصـدِه

التذليل

فصل في القرض، وهو بالفتح وقد يكسر، انظر الرهوني، واشتقاقه من القرض الذي هو القطع، انظر البناني. الندبُ أصلُ القرض والتصور للحل فيه بالتساوي يعسُر وقد يرى مكروها كما يعين على مكروه او بالنقل محرما كما يعين على محرم، أو واجبا كما في مخمصة وصح فيما سلما يثبت لا غيرُ نعم قد سُوغا في جلد أضحاة وجلد دُبغا لميتة والقوتِ والنقدين بالمثل ومضبوط بمكيال جُهل والحفناتِ تتبع الويباتِ في رأي آبي سلمٍ في هاتي والمنعَ في الأل حكى الزرقاني أيضا عن ابن عبد السلام وكلاًّ نقد البناني كما يأتي قلت وفي المعيار في خليع الاَضحاة بالنقل أتى أن ابن علاّل هو عيسى رفض كالبيع والجلدُ كهُ فيما افتُرض واستثنيت جارية للمقترض حل قضاء حاجة ميسوره منه ومنها وأجيزتْ صورهْ شراءُ كالعبد له بها على أن عليه مثلَها إذ سألا كدفعها في الدين عنه فهْوا ليس بواصل إلى ما يهوى فإن يقع ما ليس سائغا تُرد ما لم يقع مُفَوِّتٌ بيعا فسد كالوطء فالقيمةُ كالذي فسد منه وَحَلُّ الأصل بالقرض أسد بردِّ هاءِ قوله كفاسِدِه له فذا الأدنى إلى مقاصده

خليل ....

التسهيل **إذ كـــان في التوضـــيح حكمَـــه جَــلا** ....

التذليل إذ كان في التوضيح حكمَه جلا. نص ابن الحاجب: القرض: يجوز قرض ما يثبت سلما إلا الجواري، وقُيِّد لغير محرم والنساءِ والصغيرِ يقترض له وليُّه والصغيرة التي لاتشتهى، الموضح: حقيقة القرض معلومة للعامة فضلا عن الفقهاء، وكذلك كونه مندوبا، [وصح أنه عليه الصلاة والسلام اقترض[1]]، وذكر أنه يجوز قرض كل ما يصح السلم فيه كالعروض والحيوان، ويفهم أن كل ما لا يصح سلمه لا يصح قرضه. فلا يجوز قرض الأرضين والأشجار وتراب المعادن والجواهر النفيسة، ثم استثنى من هذه القاعدة الجواري فإنهن يجوز السلم فيهن ولا يجوز قرضهن لأن المستقرِضَ لما كان متمكنا من رد المثل والعين كان رد العين في معنى عارية الفروج وهو ممنوع. وأجاز ابن عبد الحكم في الحمديسية قرضهن إذا اشترط عليه أن لا يرد عينها وإنما يرد مثلها، ونقل بعضهم هذا القول فقال: وقال ابن عبد الحكم: يجوز قرض الجواري، وعليه رد المثل، ولا يرد ما اقترض، ابن عبد السلام: وعلى هذا النقل فهو خلاف، وعلى الأول وهو نقل الموثوق بهم لا تبعد موافقته للمشهور. والظاهر أن الكلية التي ذكرها المصنف هنا مطردة منعكسة، فأعْطَى كلامُه أن كل ما يصح أن يسلم فيه إلا الجواري يصح أن يقرض فيه، وكل ما يصح أن يقرض يصح أن يسلم فيه، غير أن هذا العكس لا يحتاج معه إلى استثناء شيء، ومن قال بعدم عكس هذه الكلية وزعم أن جلد الميتة المدبوغ يصح قرضه ولا يصح أن يسلم فيه، فقوله غير صحيح بكل اعتبار. والله أعلم واعترض بعضهم قول ابن عبد الحكم بأن الشرط لا ينفع لأنها على مثل الدين صفة ومقدارا ومن أتى بذلك جُبر ربه على قبوله، وفيه نظر لجواز استثناء هذه الصورة لئلا يؤدي إلى عارية الفروج. وقوله: وقيد، وقع في بعض النسخ بالدال فيكون تقييدا، وهو أحسن، وفي بعضها باللام فيكون خلافا. ابن بشير: وأكثر الشيوخ أنه غير خلاف، وهو يشعر أن بعضهم عده خلافا. وقوله: والصغير يقترض له وليُّه، هو مخفوض بالعطف على المحرم أي فقرضهن لهؤلاء جائز. فائدة: تقرر مما ذكرناه أن كل شيء يجوز قرضه إلا أربعة أشياء: ما لا يمكن الوفاء بمثله كالدور والأرضين، والجواهر النفيسة، وما لاتحصره الصفة كتراب المعادن وتراب الصواغين والجواري إلا على ما ذكره ابن عبد الحكم، والجزاف إلا ما قل كرغيف برغيف ونحوه. وكتب على قوله: فإن أقرضها ولم يطأ ردت، أي فإن أقرض جارية على الوجه المنهي عنه فسخ هذا القرض وردت إلى دافعها. وليست غيبته عليها بمفيتة للرد، وليست كغيبة الغاصب عند من جعل غيبة الغاصب تفيت كالوطء لأنه متعدٍّ، ولا كغيبة من أحلت له جارية لأن من أحلت له إنما غاب للوطء. وكتب على قوله: وإن وطئ وجبت القيمة على المنصوص، وقيل المثل بناء على أن الفاسد يرد إلى صحيح أصله أو صحيحه، يعني وإن وطئ المقترض الجارية، يريد

الحديث: [1] ـ عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم يتقاضاه بعيرا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم "أعطوه" فقالوا ما نجد إلا سنا أفضل من سنه فقال الرجل: أوفيتني أوفاك الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم "أعطوه فإن من خيار الناس أحسنهم قضاء". البخاري في صحيحه، كتاب الاستقراض، رقم الحديث 2392، ومسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، رقم الحديث 1606.

خليل

....

التسهيل

....

التذليل

أو فاتت بما تفوت به في البيع الفاسد، هكذا هو منصوص، وجبت القيمة على المنصوص كالبيع الفاسد إذا فات المبيع وهو مقومٌ، بناء على أن القرض الفاسد يرد إلى أصله وهو البيع، وقيل المثل رداً له إلى صحيحه وهو القرض. ابن يونس: وأظنه قولَ الأبهري، والأول أصوب ولهذه نظائر كالمساقاة والقراض ونحوهما، والصواب لو قال: إلى فاسد أصله أو إلى صحيح نفسه، لأن الواجب في صحيح أصله الثمن لا القيمة، وهذا الذي ذكره المصنف عامٌّ في كل قرض فاسد سواء كان فساده من الجهتين أو من جهة المقرض وحده كما لو قصد نفع نفسه ولم يعلم المقترض بذلك. وأورد ابن محرز على أبي بكر بن عبد الرحمن فقال: كيف يلزم المقترض القيمة وهو لم يدخل عليها وإنما دخل على المثل؟ فقال: هذا مثل ما قالوه فيمن تزوج امرأة فأدخلوا عليه مكانها أمة لهم، فقد عدها ملك كالمحللة وألزم الزوج قيمتها وإن كان لم يدخل عليها. وأشار ابن محرز إلى أن الحكم في مسألتي القرض والأمة ليس بصحيح ولا يَصْرِفُ عَيْبَ المسألة وجودُ أخرى في مثلها بذلك العيب. والصواب عندي أن لا يوخذ المقترض إلا بما دخل عليه فيغرم المثل ثم يباعِ للمقرِض ويعطاهُ إن كان مساويا للقيمة أو ناقصا عنها وليس له سواه، وإن زاد وُقف الزائدُ رجاء أن يرجع المقرِض عن دعواه في فساد القرض فإن طال وقفُه تُصُدِّقَ به عمن هو له. ومال المازري إلى ما اختارهُ ابن محرز، قال: لولا ما ينظر فيه، من يتولى البيع؟ وعلى من تكون العهدة؟ وهذا يفتقر إلى نظر آخر. كتب المواق على قول الأصل: يجوز قرض ما يسلم فيه. ابن عرفة: القرض دفع متمول في عوض غير مخالف له لا عاجلا تفضلا، وحكمه من حيث ذاتُه الندب، وقد يعرض ما يوجبه أو كراهتَه أو حرمتَه، وإباحتُه تعسر، عقَد القرافي فرقا بين مبرة الذمي ومودته، تجوز مبرته ولا تجوز مودته. ابن بشير: وكل ما يجوز السلم فيه يجوز قرضه، وهذا في مراعاة رد المثل، وأما مراعاة رد العين فتعرض فيه المحاذرة من عارية الفروج إذ من أحكام القرض أن يرد بعينه إن شاء أو مثله، ابن عرفة: متعلق القرض ما صح ضبطه بصفة كليا، فيخرج تراب المعادن والصوّاغين والدورُ والأرضون والبساتينُ، وكتب على قوله: إلا جارية تحل للمستقرض، اللخمي: لا يجوز قرض الجواري إلا أن تكون في سن من لا توطأ أو يكون المستقرض لا يُمكن التِذاذُه بها لسنه أو امرأة أو محرما عليه وطؤها أو مدينا تُقضى عنه. ابن يونس: أو لمن تعتق عليه، وعلى قوله: ورُدت إلا أن تَفُوتَ بمُفَوِّتِ البيع الفاسد فالقيمة، القاضي: من اقترض أمة ردها ما لم يطأها. ابن يونس: فإن فاتت بالوطء فالأصوب من القولين أن عليه قيمتَها لا ردّ مثلها. وعلى قوله: كفاسده، ابن شأس: أكثر المتأخرين في فاسد القرض على رده لحكم البيع الفاسد. وكتب الحطاب على قوله: يجوز قرض ما يسلم فيه فقط، مراده بالجواز هنا أصل معناه

خليل ....

التسهيل ....

التذليل الشامل للندب والوجوب لأن القرض مندوب إليه إذ قد ورد فيه [أحاديث كثيرة[1]]، ولو قال جاز وندب قرض ما يسلم فيه لكان أتم. ونقل قول ابن عرفة: وحكمه من حيث ذاتُه الندب إلى قوله: وإباحته تعسر. وتصحفت في الطبع كلمة حيث إلى غير. قال الحطاب: وهذا نحو ما يأتي في فصل المقاصة، قال ابن عرفة في بيوع الآجال: وهي جائزة فيجب تفسيره بالجواز الأعم من الوجوب لا بقَسِيمه وإلا كان خلاف المشهور انظر البقية. وكتب على قوله: إلا جارية تحل للمستقرض، استُثنى من ذلك مسألةٌ ذكرها ابن يونس في كتاب الوكالات وذكرها الشيخ أبو الحسن أيضا في شرح قوله في المدونة: ولا بأس أن تأمره يبتاع لك عبد فلان بطعامه هذا أو بثوبه هذا، وذلك قرضٌ وعليك المثل فيهما. قال بعض شيوخنا: أو بجاريته هذه، ويكون عليك مثلها، ولا يتأتى فيها عارية الفروج لأنها لا تصل ليد المستقرض. قال أبو الحسن: وربما أُلقِيَت فيقال: أين يجوز قرض الجارية من غير محرم منها؟ فيقال: في مثل هذه الصورة، أو تقضى عنه في الدين انتهى. وخرج بقوله: تحل للمستقرض من كانت لا تحل له إما لمحرمية بينهما أو لغيرها، ويلحق بذلك الصغير يقترض له وليُّه والجارية الصغيرة التي لاتشتهى يجوز أن تستقرض، ويجوز للنساء أن يقترضن الجواري، قاله ابن الحاجب وغيره والله أعلم. وقوله عن أبي الحسن: وربما ألقِيت: كذا هو فيما وقفت عليه من نسخ الحطاب وفي نقل الرهوني عنه: وربما ألغزت، والمعنى واحد على أن يكون المعنى أُلْغِزَ بها. البناني على قول الشيخ في التوضيح: فقوله غير صحيح بكل اعتبار، ويؤيده قول ابن عرفة: دفع متمول إلى آخره، الرهوني: أي لأنه جعله معاوضة، وهذا هو الذي رجحه أبو علي قائلا: والقرض نفس بيع كما رأيته في كلام القلشاني وذكره غير واحد كالمازري إلا أنه مبنيٌّ على غير المكايسة. فكيف يُقرض ما لا يجوز بيعه ولا المبادلة فيه؟ ولله درُّ مَن صَرَّح بالحق في النازلة؛ قال في المعيار قبيل عيوب الرقيق ما نصه: سئل سيدي عيسى بن علال عن سلف خليع الأضحية ؟ فأجاب بأنه لا يجوز وهو كالبيع انتهى بلفظه. انتهى كلام الرهوني. عبد الباقي: وهذه الكلية التي ذكرها المصنف مطردةٌ أي كل ما يصح أن يسلم فيه يجوز قرضه، غير منعكسة أي ما لا يصح أن يسلم فيه لا يجوز قرضه لرد ذلك بخمسة أشياء: جلد الميتة إذا دبغ، وجلد أضحية، وقرض بمكيال مجهول على أن يرد مثله، وقرض ويبات وحفَنات؛ فإن هذه الأربعة يجوز قرضها خلافا لابن عبد السلام في الأول، ولا يجوز السلم فيها على أحد قولين في الرابع، كما قدمه، خامسها: الطعام لايجوز سلمه حيث كان رأس المال كذلك وكذا النقد وما أشبه ذلك كما في أحمد، ويجوز قرض ذلك. البناني: فيه نظر بل الصواب أن الكلية المذكورة يصح عكسها بالعكس المستوي كلية كنفسها فيقال: كل ما يصح

الحديث: [1] ـ عن علقمة عن عبد الله قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من أقرض ورقا كان كعدل صدقة مرة انتهى عن أبي الدرداء قال لأن أقرض دينارين امرتين أحب إلي من أن أتصدق بهما لأني أقرضهما فيرجعان إلى فأتصدق بهما فيكون لي أجرهما مرتين، أخرجهما البيهقي في سننه، كتاب البيوع، ج5، ص353.

خليل وَحَرُمَ هَدِيَّتُهُ إن لَّمْ يَتَقَدَّمْ مِّثْلُهَا أَوْ يَحْدُثْ مُوجِبٌ كَرَبِّ الْقِرَاضِ وَعَامِلِهِ وَلَوْ بَعْدَ شَغْلِ الْمَالِ عَلَى الأَرْجَحِ وَذِي الْجَاهِ وَالْقَاضِي وَمُبَايَعَتُهُ

التسهيل

....	وامْنَــع هديــة المــدين مســجلا
إلا لســبق مثلــها في القـــدر	أو لحـــدوث موجِـــب كالصـــهر
فـــإن تقـــع ردت فـــإن فاتـــت تـــؤد	قيمـــةٌ او مثـــلٌ كبيـــع قـــد فســـد
كـــذا لـــذي الجـــاه لـــه والقاضـــي	كمـــا يجـــي وعامـــل القـــراض
كربـــه لـــو بعـــد شـــغل المـــال	في أرجـــح القـــولين للمـــآل

التذليل قرضه يصح أن يسلم فيه، وما أو رده عليها غير وارد، أما الأولان فلقول التوضيح ما نصه: والظاهر أن الكلية التي ذكرها المصنف مطردة منعكسة فذكر ما تقدم إلى قوله: فقوله غير صحيح بكل اعتبار والله أعلم، ثم قال: ويؤيده قول ابن عرفة: دفع متموّل إلى آخره، وأما الثلاثة الأخيرة فغير واردة لأن الطعام مثلا من حيث ذاتُه يجوز قرضه والسلم فيه والاختلاف في الصفة لايضر. قلت: انظر قوله يصح عكسها بالعكس المستوي كلية كنفسها فالمعروف منطقيا أن الكلية الموجَبة تنعكس به جزئية، والمراد هنا ليس العكس إنما هو الانعكاس المقابل للاطراد وهو كل ما لايصح السلم فيه لا يصح قرضه، ولو أريد العكس وأن تنعكس الكلية الموجبة كنفسها لجيء بعكس النقيض الموافق فقيل: كل ما لايصح قرضه لا يصح السلم فيه وهو منتقض بالجواري. وكتب على قول الزرقاني: أي كفاسد البيع، يصح أن يكون المراد كفاسد القرض، أي كفاسد جميع مسائل القرض وهذا مفاد التوضيح، وانظر ترجيح الرهوني له، وانظر فيه اعتراض ابن عرفة قول ابن عبد السلام إن حقيقة القرض معلومة للعامة، وهو الذي تبعه فيه الموضح، وانظر كلامه على تعريف ابن عرفة وانظر فيه وفي گنون وغيرهما الأحاديث التي في فضل القرض. فقد طال الحديث وقارن بالنقول المذكورة والمُحَال عليها الأبيات المذكورة تفهم ما قُصد بها، ولاحظ التلميح إلى قول الراجز:

وحاجـــة مـــا إن لهـــا عنـــدي ثمـــن ميســـورة قضـــاؤها منـــه ومـــن

واعلم أن قول ابن عرفة وحكمه من حيث ذاته الندب أصله للقرافي قال في الذخيرة: هو من أعظم المعروف وأجَلّ القُرَب وأصلُهُ الندب وقد يجب في مسغبة ونحوها، وهو ما أشرت إليه بقولي: الندب أصل القرض إلى آخره.

وامنع هدية المدين مسجلا إلا لسبق مثلها في القدر أو لحدوث موجب كالصهر فإن تقع ردت فإن فاتت تُؤَد قيمة او بالنقل **مثلٌ كبيع قد فسد كذا لذي الجاه له** أعني للجاه أي من أجل جاهه **والقاضي كما يجي** بالحذف **وعامل القراض كربه لو بعد شغل المال في أرجح القولين للمآل** ابن الحاجب: وهديته لاتجوز ما لم يكن مثلها قبل أو حدث موجب، فإن وقعت ردت فإن فاتت فكالبيع الفاسد. الموضح: أي وهدية المديان لا تجوز لأنها تؤول إلى السلف بزيادة. ابن بطال في

خليل ....

التسهيل ....

التذليل شرح البخاري: وكذلك هدية ذي الجاه وقاله الغزالي، وألحق المتأخرون بهدية المديان هدية رب المال لعامله في القراض: لأنه يقصد بذلك أن يستديم العاملُ العمل فيصير سلفا جر منفعة، وأما هدية العامل لرب المال فإن لم يشغل المال منع باتفاق، وإن شغله فللمتأخرين قولان، بناء على اعتبار الحال أو المآل، واختار ابن يونس المنع مطلقا. وقوله: ما لم يكن مثلُها قبل، فتجوز بمثل تلك الهدية، أما لو زادت لم يجز. وفي العتبية عن ملك في مبتاع الزيت بثمن إلى أجل ويبقى له من وزن الزيت الرطلان فيتركهما للبائع، فأجازه في اليسير وقال: لا يعجبني في الكثير. قال في البيان: كرهه ملك في الكثير خوفا من هدية المديان. وقوله: فإن وقعت رُدَّتْ فإن فاتت فكالبيع الفاسد، يرد المثل في المثلي والقيمة في المقوم. المواق على قول الأصل: وحرم هديتُه إن لم يتقدم مثلها، من المدونة. قال ملك: لاينبغي هدية مديانك إلا من تعودت ذلك منه قبل أن تداينه وتعلمُ أن هديته إليك ليست لأَجْل دينك فلا بأس بذلك. وعلى قوله: أو يَحْدُثْ موجب، ابن شأس عن بعض المتأخرين: إن حدث بينهما من الاتصال ما يُعلم أن الهدية له جازت. وعلى قوله: كرب القراض: من المدونة: قال عطاء: إن قارضت رجلا مالا أو أسلفته إياه فلا تقبل منه هدية إلا أن يكون من خاصة أهلك لا يُهدي لك من أجل ما يظن فخُذْ منه. وعلى قوله: وعامله ولو بعد شغل المال على الأرجح. ابن بشير: أما هدية العامل لرب المال فإن لم يشغل المال مُنعت اتفاقا، قال ابن يونس: لأن لِرَبِّ المال أخذَه منه، فيتهم أنه إنما أهدى إليه ليُبقِي المال بيده، وإن شغله جاز قبول هديته إذ لا يقدر رب المال على أخذه منه؛ وقيل: لا يجوز قبول هديته وإن شغل المال، لأنه يتهم إذا نض أن يبقيه في يديه؛ ابن يونس: وبهذا أقول: وعلى قوله: وذي الجاه، في طرر ابن عات: جواز إعطاء الرشوة إذا خاف الظلم وكان محقا. قال سيدي ابن سراج رحمه الله: فهي على هذا جائزةٌ للدافع حرامٌ للآخذ، إذ واجبٌ تخليص المظلوم على كل من قدر عليه، انتهى ونحو هذه العبارة في ثاني ترجمة من حريم البئر من ابن يونس. وانظر في الحج عند قوله: إلا لأخذ ظالمٍ ما قل وانظر إذا جعل على الناس مظلمة وكان إنسان إذا دفع عن نفسه جُعِل ما يخصه على غيره، أجازه الداوودي ومنع ذلك سحنون. وعلى قوله: والقاضي: سيأتي النص عند قوله: وقبول هدية في الأقضية: الحطاب: قال ابن رشد في رسم طَلْق بن حبيب من سماع ابن القاسم من زكاة الماشية: لا يحل لمن عليه دينٌ من بيعٍ أو سلف أن يهدي لمن له عليه الدين ولا أن يطعمه طعاما رجاء أن يؤخره بدينه، ولا يحل لمن له الدين أن يقبل ذلك منه إذا علم ذلك من غرضه، وجائز لمن عليه الدين أن يفعل ذلك إذا لم يقصد ذلك ولا أراده وصحت نيته فيه كما كان يفعل ابن شهاب، ويكره للذي له الدين أن يقبل ذلك منه

خليل مُسَامَحَة

التسهيل كـــذا المســـامحة في المعاملــــه تمنـــع للـــذْ لا يحـــل ذاك لـــه

التذليل وإن تحقق صحةَ نيته في ذلك إذا كان ممن يقتدى به لئلا يكون ذريعة لاستجازة ذلك حيث لا يجوز. انتهى. انتهى نقل المواق. ومن النوادر: قال ابن القاسم: قال ملك فيمن نزل بغريمه للتقاضي فيقيم يأكل عنده، قال: إن من ذلك ما عسى أن يكون خفيفا، ولعله لولا دينه لم يقم. ولقولها: لا ينبغي هدية مديانك؛ وقول ابن رشد: لمن عليه دين من بيع أو سلف، وقول الموضح: أي وهدية المديان لاتجوز، قلت: وامنع هدية المدين مسجلا، وأدخلت الكاف على رب القراض ليعلم رجوع المبالغة إليه، وقيدت المنع في ذي الجاه بأن تكون الهدية له أعني للجاه، لقول البناني: قال أبو علي في شرحه: التحقيقُ أنه لا يمنع الأخذ على الجاه، إلا إذا كان الإنسان يمنع غيره بجاهه من أمر يجب على ذي الجاه دفعه عنه بأن يكون من غير مشي ولا حركة، وأن قول المصنف وذي الجاه مقيد بهذا أي من حيث جاهه فقط كما إذا احترم زيد مثلا بذي جاه ومُنع من أجل احترامه، فهذا لايحل له الأخذ من زيدٍ، وكذا قولُ ابن عرفة: تجوز المسألة للضرورة إن كان يحمي بسلاحه، فإن كان يحمي بجاهه فلا لأنها ثمن الجاه، انتهى. يجب أن يقيد بما ذكر، وبيانه أن ثمن الجاه إنما حرم لأنه من باب الأخذ على الواجب، ولا يجب على الإنسان أن يذهب مع كل أحد، انتهى. وفي المعيار، سئل أبو عبد الله القَوْري عن ثمن الجاه، فأجاب بما نصه: اختلف علماؤنا في حكم ثمن الجاه، فمن قائل بالتحريم بإطلاق، ومن قائل بالكراهة بإطلاق، ومن مفصِّل فيه، وأنه إن كان ذو الجاه يحتاج إلى نفقة وتعب وسفر فأخذ مثل أجر نفقة مثله، فذلك جائز وإلا حرم، انتهى. قال أبو علي: وهذا التفصيل هو الحق. وفي المعيار أيضا: سئل أبو عبد الله العبدوسي عمن يُجَوِّز الناس من المواضع المخوفة ويأخذ منهم على ذلك؟ فأجاب: ذلك جائز بشروط: أن يكون له جاه قوي بحيث لا يتجاسر عليه عادة، وأن يكون سيره معهم بقصد تجويزهم فقط لا لحاجة له، وأن يدخل معهم على أُجرة معلومة أو يدخل على المسامحة بحيث يرضَى بما يدفعونه له. انتهى، وفي المعيار أيضا: سئل بعضهم عن رجل حبسه السلطان أو غيره ظلما فبذل مالا لمن يتكلم في خلاصه بجاهه أو غيره، هل يجوز؟ فأجاب: نعم، يجوز، صرح به جماعة منهم القاضي الحسين ونقله عن القفال، انتهى. ولقول الموضح: فتجوز بمثل تلك الهدية أما لو زادت لم يجز. قلت: مثلها في القدر. كذا المسامحة في المعامله تُمنع للذْ بالإسكان لا يحل ذاك له ابن الحاجب: وفي مبايعته بالمسامحة الجواز والكراهة. التوضيح: يعني أنه اختُلف في جواز مبايعة المديان لرب الدين بمسامحة من المديان. ومفهوم كلامه الجواز إذا لم يكن مسامحة، ومقتضى ما حكاه المازري و ابن بشير وغيرهما العكس، وهو الظاهر، إن كانت مسامحة منع وفاقا، وإلا فقولان، وقيد اللخمي الخلاف بما قبل

خليل وجَرُّ مَنْفَعَةٍ

التسهيل وجَــــرُّ منفعـــــة غــــير المُقْــــرَض ....

التذليل الأجل، وأما بعده فلم يحك إلا الكراهة، وصرح المازري بعدم الجواز بعد الأجل، فقال: ولو كانت المبايعة بعد حلول الدين فلا يجوز ذلك وهو آكد في التهمة لأن الدين قد وجب على من عليه قضاؤه. المواق: ابن عرفة: في مبايعة المدين قبل الأجل قولان: الجواز والكراهة. فقول ابن الحاجب: وفي مبايعته مسامحة، غلطٌ. انظر نص المدونة قبل هذا عند قوله: كرب القراض، ومن المدونة: قال ابن القاسم: إن أسلمت إلى رجل مائة درهم في مائة إردب حنطة ثم استزدته بعد تمام البيع أرادب معجلة أو مؤجلة إلى الأجل أو أبعد منه جاز ذلك، وكأنه في العقد. وإنما هذا رجل استغلى شراءه فاستزاد بائعه فزاده. ابن يونس: قال بعض أصحابنا في هذه المسألة نظرٌ وكيف تجوز هذه الزيادة بعد العقد وهي كهدية المديان؟ وقال بعض الناس: هدية المديان ما ابتدأه بغير مسألة، وهذا سأله لاسترخاصه، وذكر ما تقدم عن التوضيح من مسألة السماع في ترك مشتري الزيت بثمن إلى أجل رطلين لبائعه. وزاد سحنون: لا بأس به ولو كثر. ابن رشد: هو من المسامحة في البيع فلا يؤخذ منه جواز هدية المديان. وجرُّ منفعة غير المقرض ابن الحاجب: وشرطه أن لا يجر منفعةً للمقرض. التوضيح: سواء تمحّضت المنفعة للمقرض أو اشترك فيها مع المقترض، أعني أن تكون المنفعة لهما على السواء، أو منفعة المقرض أكثر. وأما إن كانت منفعة المقترض أكثر فسيتكلم عليها ولا أعلم فيما ذكره المصنف خلافا. المواق: ابن يونس: من أبواب الربا ما جر من السلف نفعا. قال في المدونة: ما عُلم فيه قصدُ جرٍّ فُسِخ، لا ما ادعاه المقرض. وسمع ابن القاسم: من أسلف شاة مسلوخة لجازر على أن يقضيه كل يوم قدرا معروفا؛ لا أحبه. ابن رشد: لو فعل ذلك رفقا بالجازر فقط جاز. ولأشهب: إن كان الجازر جاء يستسلفه جاز. ظاهره ولو كانت فيه منفعة، ومعناه إذا أسلفه لحاجة الجازر وأنه كان يفعل ذلك ولا منفعة له فيه. وهذا لاينبغي أن يختلف فيه، إذ لا يقدر أن يسلفه إياها ويسقط المنفعة عن نفسه، مثل الرواية فيمن له طعام يخشى فساده فيُسلفه المحتاجَ، سلفه جائز إذا سلّفه من غير شرط. وانظر السلف لدفع مضرة، لا يقال فيه إن السلف هو الذي جرَّ المنفعة فإن المنفعة كانت واجبة لمستحقها بالعقد قبل السلف. فلهذا منعوا أعطني بنصف الدرهم ودع باقيه سلفا عندك، وأجازوا هذا بعد العقد، ومنعوا الشركة على شرط سلف الزريعة، وأجازه ابن القاسم بعد العقد مع أنه يقول: إنها لاتنعقد بالعقد؛ وأشار ابن رشد لهذا. انظر البقية. الحطاب: يريد أن السلف إذا جرَّ منفعة لغير المقترض فإنه لا يجوز، سواء جر نفعا للمقرض أو غيره. قال في رسم كتب عليه ذُكرُ حق من سماع ابن القاسم من كتاب السلم والآجال في رجل له على رجل عشرة دنانير حل أجلها فيُعْسِرُ بها فيقول له رجل: أخِّره بالعشرة وأنا أسلفك عشرة

خليل كَشَرْطِ عَفِنٍ بِسَالِمٍ وَدَقِيقٍ أَوْ كَعْكٍ بِبَلَدٍ

التسهيل

....	كعَفِـــن بســـالم شـــرطاً قُضــــي
وفيـــــه في مســـــغبة قـــــولان	والكعــــك والـــــدقيق يقضــــيان
ببلــــــد وبكحـــــج حِلُّـــــهْ	حكــــوا...........................

التذييل دنانير، قال ملك: إن كان الذي يعطي يكون له على الذي له الحق فلا خير فيه، وإن كان قضاءً عن الذي عليه الحق سلفا له فلا بأس به. قال ابن رشد: هذا بيِّنٌ على ما قال إن ذلك لا يجوز إذا لم يكن ذلك قضاءً عن الذي عليه سلفا منه له، لأنه أسلف الذي له الحق لغرض له في منفعة الذي عليه الحق فهو سلف جر نفعا، إذ لايحل السلف إلا أن يريد به المسلف منفعة الذي أسلفه خالصا لوجه الله خاصة لا لنفسه ولا لمنفعة مَن سواه، وبالله التوفيق. فرع: قال في الذخيرة: قال سند: ومنع ابن القاسم أن يقول الرجلُ للرجل: أقرضك هذه الحنطة على أن تعطيني مثلها، وإن كان القرض يقتضي إعطاء المثل لإظهار صورة المكايسة. قال أشهب: إن قصد بالمثل عدم الزيادة فغير مكروه، وكذلك إن لم يقصد شيئا. فإن قصد المكايسة كُره ولا يفسد العقد لعدم النفع للمقرض. وقد جريت على نسخة وجر منفعة بالواو العاطفة المصدر المضافَ إلى مفعوله لتصويب ابن غازي إياها ولم أقتصر على جره النفعَ للمقرِض لما مرّ عن الحطاب. كعفن بسالم شرطا قُضي وفيه في مسغبة قولان والكعك والدقيق يقضيان ببلد وبكحج حِلَّهْ حكوا المواق: من الواضحة: لا يجوز سلف الطعام السائس ولا العفِن ولا القديم ليأخذ جديدا إلا إن نزلت بالناس حاجة فسألوا رب الطعام المذكور إذ المنفعة لهم دونه، يريد أنه لو باعه حينئذ باعه بثمن غال، وفي الغالب أن الطعام الذي يؤدونه يكون وقتَ الأداء أرخصَ وإن كان غير سائس ولا معفون، ومن المدونة: ولا يجوز للحاج قرض كعك أو سويق على أن يوفيه ببلد آخر، وليُسلفه ولا يشترط. قال أبو عمر: لايَشْتَرِطْ إلا القضاءَ. انتهى من ابن يونس. انتهى نقل المواق. ابن الحاجب: وفي سلف السائس بالسالم في المسغبة والدقيق والكعك للحاج بدقيق في بلد بعينه قولان، قال: يتسلف ولا يشترط. التوضيح: السائس هو المسوس، وتصور كلامه ظاهرٌ والمشهور المنع في المسألتين، والشاذ لسحنون، وقيد اللخمي المشهور بما إذا لم يقم دليل على إرادة نفع المستسلف فقط. وأما إن قام ذلك فيجوز. ونص ابن حبيب على عدم الجواز وإن كان النفع للمستسلف وحده. ونقل أبو محمد صالح عن أبي موسى المومناني أن قولَ اللخمي تفسيرٌ للمذهب، وأن قولَ ابن حبيب خلافٌ، ويدل على أن قولَ اللخمي تفسير قوله في المدونة: ومن له إلى جانبك زرع فاستقرضته منه على أن تقضيه من زرع لك ببلده، لم يجز، وإن أقرضك فدانا من زرع مستحصد تحصده أنت وتدرسه لحاجتك وترد عليه مثل كيل ما فيه، فإن فعل ذلك رفقا ونفعا لك دونه جاز، إذا كان ليس فيما كفيته منه كبير مونة لقلته في كثرة زرعه، وإن اغتزى بذلك نفع

خليل أوْ خُبْزِ فُرْن بِمَلَّةٍ أوْ عَيْنٍ عَظُمَ حَمْلُهَا كَسَفْتَجَةٍ إلاَّ أنْ يَعُمَّ الْخَوْفُ

التسهيل

.... وشرطِ خُبز ما كمَلَّهْ

عن خبز فرن وكعين عَظُما حُملانها يشرط أن يسلّما

ببلد قضاؤها كسفتجَهْ إن لم يعم الخوف كل مُتَّجَه

التذليل نفسه بكفايتك إياه لم يجز. انتهى كلام التوضيح وفي نقله عن ابن حبيب مخالفة لما تقدم من نقل المواق من الواضحة. عبد الباقي على قول الأصل: ودقيق أو كعك ببلد، ولو لكحاج، ثم قال: خلافا لما في الحَمديسية من جواز ذلك ولو مع الشرط للحاج ونحوه. وشرط خبز ما كَمَلَّهْ عن خبز فرن المواق من المدونة: قال ابن القاسم: من أقرضته خبز الفرن فلا تشترط عليه خبز تَنّور أو مَلَّةٍ ويجوز إن قضاك بغير شرط تحريا كأخذ السمراء من المحمولة، أو دينار دمشقي من كوفي بهذا المعنى. وإلى خبز التنور أشرت بقولي: ما كملّه وكعين عَظُما حُملانها يُقرضُها مُلْتَزَما له الوفا بالقصر للوزن ببلد قضاؤها كسفتجه المواق: من المدونة: قال ملك: كل ما أقرضته من طعام أو غيره، يريد مما له حمل أو كراء ببلد على أن يوفيك ببلد آخر لم يجز لأنك ربحت الحُملان. قال ملك: وأما إن أقرضته عينا فلا حِمَال فيها إذ لك أخذُه بها حيث لقيته، فإن شرطت أخذها ببلد آخر فإنما يجوز ذلك إذا فعلته رفقا بصاحبك لا تغتزي أنت به نفعا من ضمان طريق ونحوه كما يفعل أهل العراق بالسفاتج. عياض: السفتجات: جمع سفتجة وهي البطائق تكتب فيها الإحالات بالديون وذلك أن يسلف الرجل في بلد مالا لبعض أهله، ويكتب القابض لنائبه ببلد المسلِف ليدفع له عوضَه هنالك مما له ببلده خوف الطريق. وفي الموازية: من قال لرجل خارج إلى مصر: أسلفك مالا لتقضيني بمصر فلا ينبغي ذلك وإن كان المتسلف هو السائلَ فذلك جائزٌ. الحطاب: قال في التوضيح: يُقال السفاتج والسفتجات على جمع السلامة، وواحده سفتجة بفتح السين المهملة وسكون الفاء وفتح التاء المثناة من فوق وبالجيم، وهي كتاب صاحب المال لوكيله في بلد آخر ليدفع لحامله بدل ما قبضه منه. انتهى، ونحوه في تَهذيب الأسماء والصفات للنووي وزاد: وهي لفظة أعجمية. انتهى، وقال في القاموس: السُفتجة كقرطقة يعني بضم السين أن يعطي مالا لآخر وللآخر مال في بلد المعطي فيوفيه إياه ثَمَّ فيستفيد أمن الطريق، وفعله السفتجة بالفتح. إن لم يعم الخوف كُلَّ مُتَّجَهْ المواق: ابن عرفة: في جواز قرض العين على قضائها ببلد آخر لخوف الطريق، إن كانت المنفعة في السفاتج للمعطي بما يخاف من غرر الطريق لم يجز، قال اللخمي: يريد إذا لم يكن الهلاك وقطع الطريق غالبا، فإن كان ذلك الغالبَ صارت ضرورة وأجيزت صيانةً للأموال كقول ملك في الكراء المضمون: يؤخر أكثر النقد. وقال: قد اقتطع الأكرياء أموال الناس. وهذا هو الدَّين بالدّين، فأجازه لئلا تهلك أموال الناس. انتهى نقل المواق حسب المطبوعة. وكأن في أوله سقَطا. ابن الحاجب: والسفاتج

خليل وَكَعَيْن كرهَتْ إِقَامَتُهَا إِلاَّ أَنْ يَقُومَ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ الْقَصْدَ نَفْعُ الْمُقْتَرِض فَقَطْ فِي الْجَمِيعِ كَفَدَّانٍ مُسْتَحْصَدٍ خَفَّتْ مُؤْنَتُهُ عَلَيْهِ يَحْصُدُهُ وَيَدْرُسُهُ وَيَرُدُّ مَكِيلَتَهُ وَمُلِكَ وَلَمْ يَلْزَمْ رَدُّهُ إِلاَّ بِشَرْطٍ أَوْ عَادَةٍ

التسهيل

أو كـره المالـك أن تقـيم في ... حوزتـه لخـوف نحـو تلـف
إلا إذا الـدليل في الكـل انتصـب ... علـى خلـوص قصـد نفـع مـن طَلَـب
كمقـرضٍ فدانَـه المستحصِـدا ... ذا المونـة الخفيفـةِ المسترفِدا
يقـول هـاك احصـده وادرسـه ورُد ... لنـا المكيلـة إذا العـوَزُ سُـد
ويملـك القـرض بعقـده وهَـبْ ... لم يتصـرف وإن الـردّ طَلَـبْ
مقرضُـه لم يلـزم إلا بمُضـي ... مـدة الانتفـاع للمقـترِض
بشـرط او بعـادة ثـم لـه الـ ... ـوفا بمثـل أو بعـين لم تَحُـل
فـإن تحـل لم تُـرْدَدِ الاّ برضـا ... همـا فـذا حسـنُ اقتضـاءٍ أو قضـا

التذليل ممتنعة على المشهور. التوضيح: يقال: السفاتج والسفتجات على جمع السلامة وواحده سفتجة بفتح السين إلى آخر ما مرَّ في نقل الحطاب. وقد تصحفت في مطبوعته كلمة بفتح إلى كلمةِ بكسر وهو في مخطوطة العلوي على الصواب كما تصحفت في نقله عن القاموس كلمة قرطقة إلى قرطعة بالعين. عاد كلام التوضيح والمشهور مذهب المدونة لأن شرط القرض أن لايجر منفعة، وقد انتفع هذا بأمن غرر الطريق وقَيَّدهُ عبد الوهاب و اللخمي بما إذا لم يكن قطع الطريق غالبا، فإن غلب استُحِب صيانةً للأموال واستدلا بقول ملك في الكراء المضمون يتأخر النقد فيه لكون الأكرياء اقتطعوا أموال الناس ويدفع ثلثي الكراء، ثم أجازه إذا دفع اليسير الدينار ونحوه، وهذا هو الدّين بالدّين، وقد أجازه ملك لئلا تهلك أموال الناس. والشاذ لمحمد بن عبد الحكم بالجواز. ونقل ابن الجلاب عن ملك الكراهة، قال: وأجازه غيره من أصحابنا. فإن لم تُتأول الكراهة على المنع، وإلا كان ثالثا، وكذلك إن لم يجعل كلام القاضي تقييدا لقول ملك كان رابعا. أو كره المالك أن تقيم في حوزته لخوف نحو تلف المواق: انظر قبل قوله: كشرط عفن إلا إذا الدليل في الكل انتصب على خلوص قصدِ نفعِ مَن طَلَبْ المواق: ابن عرفة: في المدونة: قرض طعام أو حيوان أو غيره ببلد على أن يوفيه ببلد آخر لايجوز. اللخمي: إلا أن يقوم دليل كون المنفعة للمستقرض وحده، وانظر نص ابن رشد عند قوله: وجَرُّ مَنفَعَةٍ كمقرض فدانه المستحصِدا ذا المونة الخفيفة المسترفِدا يقول هاك احصده وادرسه ورُدُّ لنا المكيلة إذا العَوَزُ سُد أورد المواق هنا نص المدونة السابق في كلام التوضيح. ويُمْلَكُ القرضُ بعقده وهب لم يتصرف المواق: ابن شأس: حكم القرض التمليك، وإن لم يتصرف فيه. في المدونة: من استعار عينا أو فلوسا فهو سلفٌ مضمونٌ لا عاريةٌ وإن الرد طلب مقرضُه لم يلزم الا بالنقل بمضي مدة الانتفاع لِلْمُقْتَرِض بشرطٍ او بالنقل بعادة ثم لهُ الوفا بالقصر للوزن بمثل أو بعين لم تحل فإن تحل لم تُرْدَدِ الا بالنقل برضَاهما فذا حُسْنُ اقتضاءٍ أو قضا

خليل كَأَخْذِهِ بِغَيْرِ مَحَلِّهِ إلاَّ الْعَيْنَ

التسهيل كالأخذ للذ حل في غير المحل إلا لِعينٍ دون خوفٍ أو ثِقل

التذييل كالأخذ للذْ بالإسكان حل في غير المحل المواق على قول الأصل: ولم يلزم رده إلا بشرط أو عادة، ابن شأس: لو أراد الرجوع في قرضه منع إلا بعد مضي مدة الانتفاع بالشرط أو العادة. ابن عرفة: إن لم يكن أحدهما جرى على العارية وفيها خلاف، انتهى انظر بقي عليه أنه لم يذكر أن له أن يرد عين القرض، والمنصوص أن له ذلك إن لم يتغير. قالوا: ولهذا قال ابن القاسم: لا خير في أن يسلفه ويشترط عليه أن يرد مثله. قال: وأَحَبُّ إلي أن يسلفه ولا يشترط. وقد تصحفت في المطبوعة كلمة يتغير إلى يتعين كما سقطت كلمة في بعدَ لا خير، وكتب على قوله: كأخذه بغير محله، ابن عرفة: إن قضاه بمحل قبضه لزمه، وبغير محل قبضه يجوز أن يتراضيا إن حل أجله. قاله الجلاب: انتهى. وانظر إن لم يمكنه أن يرده له ببلده لخرابه وانجلاء أهله. وفي نوازل البرزلي في رجل يسلف فلوسا أو دراهم في البلاد المشرقية ثم جاء مع المقترض إلى بلاد المغرب فوقع الحكم بأنه يغرم له قيمتها ببلدها يوم الحكم. قال وهذا نحو ما تقدم لغير واحد، وهو ظاهر الرهون من المدونة، وغرمه القيمة هو مثل ما حكى ابن رشد فيمن سلف طعاما لأسير بدار الحرب. وانظر أيضا في الماء بين الشركاء يتسلف أحدهما حظ صاحبه في زمن الشتاء فيبطئ بطلبه للصيف، فإنه لايُقضَى له به. انظر في سماع أصبغ من السلم، انتهى كلام المواق. ابن الحاجب. ويَمْلِكُ القرض، ولا يلزم رده إلا بعد مدة الشرط أو العادة وله رد المثل أو العين ما لم تتغير. التوضيح: أي يملك المقترض الشيء المقرَض، ولا يلزم رده إلا بعد المدة المشروطة بلا خلاف، وإن لم يشترطا مدة رجع إلى التحديد بالعادة، وليس له رجوع قبلها. قال الخضراوي في وثائقه: إلا أن يعسر، وأجراه على عارية الجدار المبهمة فيأتي على قول مطرف وابن الماجشون في الجدار أنه ليس له أن يرجع وإن احتاج. وما ذكره المصنف من الرجوع إلى العادة عند الإطلاق، ابن محرز وغيره: هو ظاهر المذهب وحكى جماعة فيما إذا اتفقا على أن العقد وقع على الإطلاق ثم طلب رب القرض أخذه ثلاثة أقوال، قال أبو عمران ذلك جائز ويقضى بالحلول، وقال ابن أبي زيد: يُقضَى بالأجل، وقال القابسي: لا يجوز. فإن لم يتفقا على أن العقد وقع على الإطلاق، وقال المقرض: هو على الحلول، وخالفه المقترض، فقال الشيخان: القولُ قولُ المقترض. وقال ابن أخي هشام: القولُ قولُ المقرض. وفي المدونة: القولُ قولُ المقرَض؛ فرأى الشيخان أن الراءَ مكسورة ورأى ابن أخي هشام أنما هي مفتوحة. وقوله: أو العين أي وله رد عين المقترَض ما لم يتغير بزيادة أو نقصان، إلا أن يرضيا، لأنه حينئذ في النقص حسنُ اقتضاءٍ وفي الزيادة حسنُ قضاء. إلا لِعَيْنٍ المواق من المدونة: إذا كان لك على رجل دين دنانير أو دراهم إلى أجل فعجلها لك قبل الأجل جُبرتَ على أخذها، كانت من بيع أو قرض. انتهى دون خوف أو ثقل عبد الباقي: وينبغي إلا لخوف أو احتياج إلى كبير حملها وأن مثل العين الجواهرُ النفيسة، وإن كانت في الباب السابق كالعروض. وسكت البناني. وانظر الفروع الأربعة التي ذكرها الحطابُ في لزوم التأخير للدين للوعد به، وفي اشتراط رد المثل صفة ومقدارا، وفي رد عين القرض وخراب بلد القضاء، وفي دفع الموسر بعض ما عليه وامتناع من له الحق من القبول. وقد سبقت الإشارة إلى أكثر ذلك.

خليل فصل تَجُوزُ الْمُقَاصَّةُ فِي دَيْنَي الْعَيْنِ مُطْلَقًا إن اتَّحَدَا قَدْرًا وَصِفَةً

فصل

الشـــيخ أهمـــل مفاعلـــة قـــص فأكمـــل الشـــارح مـــا منهـــا نقـــص

التسهيل

وذكـــر المـــواق فيمـــا تركـــا مَـــن بيـــعَ وهْـــو حاضـــرٌ مـــا مَلَكَـــا

عليـــه والتصـــييرَ والتوليجـــا قلـــتُ بـــل التصـــييرُ في الكـــالي جـــا

فـــاجبر بتحفـــة ابـــن عاصـــم وأصـــــلها أي ابـــن ســـلمون مـــا نقـــص

وتلـــك فيمـــا بـــين ديـــني عـــين مـــن بيـــع او مـــن قـــرض او مـــن ذيـــن

تجـــوز إن يتفقـــا في القـــدر والـــــوصف وأطلـــق في الحلـــول والأجـــل

التذليل فصل في المقاصة. الحطاب: قال في الصحاح: تقاص القوم إذا قاصَّ كل واحد صاحبه في حساب أو غيره. وذكر تعريف ابن عرفة لها فانظره فيه الشيخ أهمل مفاعلة قص فأكمل الشارح ما منها نقص وذكر المواق فيما تركا مَن بيعَ وهو حاضرٌ ما ملكا عليه والتصييرَ والتوليجا قلت بل التصيير في الكالي جا فاجبر بتحفة ابن عاصم وأَصْلها أيِ ابن سلمون ما نقص المواق: قال: بهرام: ولم يذكر الشيخ المقاصة، يعني أنها فصل من فصول البيع والسلم، وانظر أيضا بهذه النسبة فقد نقصه فصول منها التوليج ومنها التصيير، وقد ترجم ابن سلمون على ذلك. قلت: وتقدم قبيل بيع العربان اعتراض الرهوني على قوله إن الشيخ أهمل التصيير فراجعه هناك وذكر المواق أن من فصول البيع أيضا مَن بيع عليه ماله وهو حاضر، فانظر كلامه لتمامه وطالع التحفة وشروحها في فصل بيع الفضولي وما يماثله الذي تضمن قولها: وحاضرٌ بيع عليه ماله الأبياتَ التسعةَ عشر. وعبارة بهرام على نقل الزرقاني واعلم أن عادة الأشياخ في الغالب أن يذيلوا هذا الباب بذكر المقاصة، والشيخ رحمه الله لم يتعرض لذلك فأردت أن أذكر شيئا منها ليكون تتميما لغرض الناظر. وتلك فيما بين ديني عين من بيع او بالنقل من قرض او بالنقل أيضا من ذين تجوز إن يتفقا في القدر والوصف وأطلق في الحلول والأجل ابن رشد في رسم العشور من سماع عيسى من كتاب النذور. وأما قوله: إنه يقضى على البائع بالمقاصة فهو على المشهور في المذهب من وجوب الحكم بها، وقد روى زيادٌ: عن ملك أنه لا يحكم بها، ومثله في كتاب الصرف من المدونة خلاف ما في كتاب النكاح الثاني والسلم الثاني والوكالات منها. وقد اختُلف على القول بوجوب المقاصة إذا اشترى منه على أن لا يقاصه، فقيل إن الشرط باطلٌ ويحكم عليه بالمقاصة، وهو قول ملك في سماع أشهب من كتاب المديان. وقيل الشرط عاملٌ وهو قول ابن كنانة وابن القاسم في المَدَنِيَّة. وتُؤُوِّلت مسألة كتاب الصرف من المدونة على هذا، لأن الصرف لما كان على المناجزة فكأنهما شرطا ترك المقاصة، وتعليله يرد هذا التأويل فيها. وقيل: إن البيع فاسدٌ إذا كان الدين حالاً، لأنه إذا شرط ترك المقاصة فكأنه شرط أن يؤخره بالدين

خليل حَلاًّ أَوْ أَحَدُهُمَا أَمْ لاَ وَإِنِ اخْتَلَفَا صِفَةً مَّعَ اتِّحَادِ النَّوْعِ أَوِ اخْتِلاَفِهِ فَكَذَٰلِكَ إِنْ حَلاًّ وَإِلاَّ فَلاَ

التسهيل

كـــــذا إذا حـــــلا معـــــا في خلـــــف	نـــــوع تجـــوز كـــاختلاف الوصـــف
أو حـــل الأجـــود فقـــط في الثـــاني	فقـــط كمـــا في جـــدْول العثمـــاني
إلا فـــــلا	....

التذليل فيدخله البيع والسلف، رُوي ذلك عن ابن القاسم. وقال أصبغ: هو خفيفٌ إذا لم يضرب للدين أجلا ولم يشترط إلا أن لا يقضيه ذلك اليوم. نقله ابن عرفة بإجحاف، ونقله الحطاب عنه وفي مطبوعته وما لدي من مخطوطاته أخطاءٌ. قال الحطاب: والفرع الأول في التوضيح وبهرام: قال في التوضيح في شرح قول ابن الحاجب في أول المقاصة: جاز اتفاقا، والجواز هنا بمعنى الإذن، وقد اختلف هل يجب أن يعمل على قول من دعا منهما إليها وهو المشهور أو القول لمن دعا منهما إلى عدمها، رواه زيادٌ عن ملك وأُخذ من المدونة في الصرف والسلم الثاني والنكاح الثاني القولان، انتهى. وقال بهرام في شرح قول المختصر: تجوز المقاصة، والجواز هنا بمعنى الإذن في الإقدام على هذا المعنى باعتبار حق الله تعلى، وهل يجب أن يعمل بها في حق الآدمي حتى يكون القول قول من دعا إليها وهو المشهور، أو قول من دعا إلى عدمها وهو رواية زياد عن ملك؟ انتهى قال وقوله في ديني العين، اعلم أن المصنف قسم الدين على ثلاثة أقسام: إما أن يكون عينا أو طعاما أو عرضا. فإن اختلف الدينان، قال ابن بشير: كعرض في ذمة وعين في ذمة أخرى أو عرض وطعام أو عين وطعام جازت المقاصة على الإطلاق، حل الدينان أم لم يحلاً، اتفقت آجالهما أم اختلفت. انتهى. وقوله: مطلقا: أي سواء كانا من بيع أو من قرض، أو أحدُهما من قرض والآخر من بيع. قلت: وقوله: قال بهرام في شرح المختصر: يوهم أن فصل المقاصة من أصل المختصر وقد علمت ما فيه. **كذا إذا حلا معا في خلف نوع** الحطاب: كذهب وفضة **تجوز كاختلاف الوصف** الحطاب: كمحمدية ويزيدية **أو حل الأجود** بالنقل **فقط في الثاني** أي اختلاف الوصف **فقط** في الصور الثلاث أعني كونهما من بيع أو قرض أو منهما **كما في جدول العثماني** هو ابن غازي، انظر البناني **إلا فلا** ابن الحاجب وإذا اختلفت الصفة والنوع واحدٌ أو مختلفٌ، فإن حلا جاز على صرف ما في الذمة، وإن لم يَحِلاَّ مُنع على المشهور، لأنه صرفٌ أو بدلٌ مستأخِرٌ، وقال اللخمي: إن كان الأجود حالاً أو حَلّ أو أقرب حلولا جاز، التوضيح: يعني إذا اختلفت صفة العينين مع اتحادهما في النوع، كمحمدية ويزيدية، أو كان النوع مختلفا بأن كان على أحدهما ذهبٌ والآخرِ فضةٌ، فإن حل الأجلان جازت المقاصة، لأنها مبادلة في الوجه الأول وصرفُ ما في الذمة في الثاني. وعلى الشاذ أنه يمتنع صرف ما في الذمة، يمتنع هنا، وقد نص ابن وهب وابن لبابة على منع المقاصة بين الذهب والفضة، واقتصر المصنف بتوجيه جواز الصرف عن توجيه جواز البدل لأنه في معناه. وإن لم يحل الدينان إما بأن لم

خليل
كَأن اخْتَلَفَا زِنَةً مِّنْ بَيْعِ وَالطَّعَامَانِ مِنْ قَرْضٍ كَذَلِكَ وَمُنِعَا مِنْ بَيْعٍ وَلَوْ مُتَّفِقَيْنِ وَمِنْ بَيْعٍ وَقَرْضٍ تَجُوزُ إن اتَّفَقَا

التسهيل

.... كمـــا إذا الـــوزن اختلـــف	أحـرى اخـتلافُ العـد مـن غـير السّلف
وسَـــوِّ بـــالعينين قـــوتي الســـلف	وامنـــع ذويْ بيـــع ولـــو فيمـــا ائتلـــف
ولـــو لِـــرَدِّ قـــول أشـــهبَ وفي	طعـــام بيـــع وطعـــام ســـلف
تجـــوزُ إنْ حـــلا معـــا واتفقـــا	لا أُجِّـــلا أو واحـــدٌ ونطقـــا
بحكـــم مـــا بالشـــرط كـــان أخرجـــا	لـــرد مـــا مـــن الخـــلاف فيـــه جـــا

التذليل
يحلا معا أو حل أحدهما فالمشهور المنع لأنه في المختلف النوع صرف مستأخرٌ وفي المتفق بدلٌ مستأخرٌ، وهذا معنى قوله: لأنه صرفٌ أو بدلٌ مستأخرٌ. فأو في قوله أو بدلٌ للتفصيل قوله: وقال اللخمي إلى آخره، جعله اللخمي من باب المراطلة، فإن تقدم الأجود فقد أحسن إليه من وجهين بأن يأخذ اليزيدية المؤخرة في المحمدية المعجلة فلا يتهم بخلاف العكس لأنه كأنه يقول: ضع زيادة المحمديةِ لأعجل لك اليزيدية، وانظر هل قول اللخمي ثالثٌ أو هو مقابل المشهور؟ والأول أظهر، لأن لنا قولاً بجواز صرف ما في الذمة إن لم يحل. وقول اللخمي ظاهرٌ في المعنى، وينبغي أن يقيد المشهور بما إذا لم يتضح بُعد التهمة، وأما إن كان أحدهما أكثر من الآخر كثرة بينة فينبغي أن يجوز، لبعدهما حينئذ من التهمة على الصرف المؤخر، على ما تقدم في بياعات الآجال. كما إذا الوزن اختلف أحرى اختلاف العد قاله عبد الباقي من غير السلف كتب الحطاب على قول الأصل: كأن اختلفا زنة، سواءٌ اتفقا في الصفة أو اختلفا، كما صرح به ابن بشير. وعلى قوله: من بيع، قال الشارح: احترازا مما إذا كانا من القرض أو أحدهما، فالمقاصة جائزة وإن اختلفا في الوزن كما تقدم، انتهى وقد تقدم أن الزيادة في القرض ممتنعة إلا اليسيرة كرجحان ميزان. وقال ابن عرفة: ابن بشير والمازري: والقرض فيما ذكر كالبيع، ويغتفر في القرض الزيادة في الصفة، لا الزيادة في العدد على المشهور. وفي الموازية: إن اختلف العدد في القرض منع مطلقا. قال: وإن كان أحدهما من قرض والآخر من بيع جازت، ما لم يكن الذي حل أو أولهما حلولا الأقل وما لم يعد إلى القرض أكثر.وسو بالعينين قوتَيِ السلف وامنع ذويْ بيع ولو فيما ائتلفْ ولو لرد قول أشهب وفي طعام بيع وطعام سلف تجوز إن حلاً معا واتفقا لا أجِّلا أو واحدٌ ونطقا بحكم ما بالشرط كان أُخرجا لردِّ ما من الخلاف فيه جا قاله عبد الباقي، ولم يكتب الحطاب على هذا المحل شيئا. ابن الحاجب: والقرض كذلك إلا أنه تجوز الزيادة على تفصيل تقدم. التوضيح: أي وإن كان الدينان مع كونهما من العين من قرض، وفي معناه أن يكون أحدهما من قرض فكالدينين إذا كانا من بيع، فإن تساويا صفة وحلولاومقدارا جاز. وإن لم يحلا وهما متساويان في الصفة والمقدار جاز عند ابن القاسم. وأما إن اختلفا في الصفة أو المقدار فقد أشار إلى حكم ذلك بالاستثناء في قوله: إلا أنه تجوز الزيادة على

خليل ....

التسهيل ....

التذييل تفصيل تقدم في قوله: والقضاء بالأفضل صفة إلى آخره، ابن الحاجب: فإن كانا طعاما من قرض، فكذلك. التوضيح: أي وإن كان الدينان طعاما من قرض فكالدينين إذا كانا عينا من قرض، فيجوز في الطعامين ما يجوز في العينين، ويمتنع في الطعامين ما يمتنع في العينين، ولا فرق في الطعامين هنا بين أن يتساويا أجلا أم لا، ولا بين أن يحل أحدهما أم لا، لأن الطعام المقرض يجوز بيعه قبل قبضه، ولهذا قال المازري: خرَّج بعضهم هنا الثلاثة الأقوال المتقدمة في العينين المتساويين صفة وحلولا، أعني المتقدمة في قوله: وإن لم يحلاً أو حل أحدهما، لأن الذهب يجوز بيعه قبل قبضه وطعام القرض يجوز بيعه قبل قبضه انتهى وحكى بعضهم الثلاثة الأقوال نصا صريحا، وهذه الأقوال إنما هي إذا اتفقت الصفة والمقدار، وأما إن اختلفت الصفة كمحمولة وسَمراءَ فلا يجوز إلا أن يحلاً، لأنه حينئذ بدلٌ، وأما إن لم يحلاً أو لم يحل أحدُهما لم يجز، قاله في المدونة، قال: لأنه لا يجوز قضاء سمراء من بيضاء ولا بيضاء من سمراء قبل الأجل في بيع أو قرض. قال فيها: و لابن القاسم قولٌ آخر في أخذ السمراء من المحمولة قبل الأجل إذا كان ذلك من قرض. سحنون: وهو أحسنُ. قلت: عنى بقوله أعني المتقدمة في قوله: وإن لم يحلاً أو حلَّ أحدهما، قولَ ابن الحاجب: بعد أن حكى الاتفاق على الجواز في الدينين إذا كانا عينا من بيع وتساويا صفة وحلولاً ومقداراً، وعلى المنع فيهما إن اختلف الوزن: وإن لم يحلاً أو حلَّ أحدهما جاز عند ابن القاسم لأن له التعجيل لتساويهما ولاضمان في العين، وروى أشهب المنع إذا اختلف الأجل، ووقف إذا اتفق، وقد كتب عليه: أي فإن لم يحلَّ الدينان، اتفق أجلهما أو اختلف أو حلَّ أحدهما فقط، فمذهب ابن القاسم جواز المقاصة، لأن لمن عليه الدينُ تعجيلَه لأنه عين ولا ضمان فيه فيكون في حكم الحالِّ. قوله: لتساويهما، أي في غير الأجل، ومع التساوي تبعد التهمة في البدل المتأخر، وكأنه قيل: ولم جاز؟ فقال: لتساوي الدينين في القدر والصفة، والمؤجلان في حكم الحالَّين، فحصل التساوي في الثلاثة، فتعود إلى ما قبلها، فلا يتهمان على سلف بزيادة، ولا حُط الضمان، ولا ضَعْ وتَعَجَّلْ، فينتفي قصد المعاوضة، ويتضح قصد المبارأة والمتاركة، وروى أشهب عن ملك منع المقاصة إذا اختلف الأجل، والوقف إذا اتفق، فمنع مع الاختلاف لأن المكايسة تدخل فيه باختلاف الأجل، ووقف إذا اتفق للتردد في قصد المعاوضة فيمتنع لأنه دين بدين، أو قصد المتاركة لتساوي الأجلين فيجوز. وفي قوله: ووقف، إيهام أن الواقفَ أشهبُ، فالأَوْلى أن يقول: والوقفَ، ليكون معطوفا على المنعَ. ولابن نافع ثالثٌ بالجواز إذا حلاً أو حلَّ أحدهما، وبالمنع إذا لم يحلاً، كان الأجل متفقا أو مختلفا، انتهى المراد منه. وبذلك تعلم أن قوله: في العينين المتساويين صفة وحلولاً، صوابه لا حلولاً. ابن الحاجب:

خليل ....

التسهيل ....

التذليل وإن كانا من بيع فإن اختلفا أو رؤوس الأموال أو الأجل امتنع، فإن اتفق الكل منع ابن القاسم وأجاز أشهب، بناء على أنه طعام بطعام نسيئة، أو قبل قبضه، أو على أنه كالإقالة. التوضيح: أي وإن كان الطعامان من بيع، فإن اختلفا في الجنس أو الصفة أو الكيل أو الأجل امتنع التقاصُّ. ورؤوس الأموال معطوفٌ على الضمير في اختلفا، وفيه العطفُ على الضمير المرفوع بلا فصل، ولا يجوز عند البصريين إلا في الضرورة. ومُنع لأنه بيع الطعام قبل قبضه، فتحقق القصد إلى البيع بسبب الاختلاف. وما ذكره المصنف من أنه إذا اختلف الأجل يمتنع التقاصُّ هو جارٍ على المشهور أن المعجل لما في الذمة يعد مسلفا. قال في الجواهر: وأما على ما قاله القاضي أبو اسحاق في إسقاط التأجيل فيجوز. وإن اتفق الأجلان ورؤوس الأموال والطعامان فقولان، أولهما لابن القاسم: المنع من المقاصة لأنه طعام بطعام نسيئة، ولأنه بيع الطعام قبل قبضه، زاد المازري ولأنه دين بدين. ثانيها لأشهب: الجواز لأنه كالإقالة وهي جائزة، وشبه بالإقالة ولم يقل إقالة لأنهما لم يُصَرِّحا بها. وقد اتضح لك أنّ قوله: بناء على أنه طعام بطعام نسيئة أو قبل قبضه، تعليل لقول ابن القاسم وأو للتفصيل، وأن قوله: كالإقالة، تعليل لقول أشهب، وفي كلامه نظرٌ لأن الواقع فيما رأيته من النسخ، فإن اتفق الأجل منع ابن القاسم وليس بظاهر، وصوابه الكل، كما ذكر ابن شأس، إلا أن يقال: لعله اكتفى بالتعليل بالإقالة فإنه يشعر بذلك لأنه شرطها. قلت: ما صوب به هو الذي شرح عليه. ابن الحاجب: فإن كانا من بيع وقرض غير مختلفين فإن حلاً جاز، وإن لم يحلاً أو حل أحدهما، منع ابن القاسم وأجاز أشهب. وثالثها: إن حل السلم جاز. التوضيح: يعني فإن كان أحد الطعامين سلما والآخر قرضا غير مختلفين أي في النوع والصفة والأجل فإن حلاً جازت المقاصة، وكأن الذي له السلم اقتضى من نفسه طعام القرض الذي عليه ولا تهمة لاتفاق الطعامين. قوله: وإن لم يحلاً، أي وإن لم يحل الطعامان والمسألة بحالها أو لم يحل أحدهما وحل الآخر فثلاثة أقوال، وتصورها من كلامه ظاهر. قلت: كيف يكونان غير مختلفين في الأجل في حال حلول أحدهما وعدم حلول الآخر؟ عاد كلام الموضح: والثالث نقله المازري عن أشهب أيضا. ونقل عنه أيضا الجواز إذا حلاً جميعا أو أحدهما. ونقل المازري عن ابن حبيب أنه أجاز المقاصة إذا اتفق الأجلان وإن لم يحلاً. فرأى ابن القاسم أن مع اختلاف الأجل تختلف الأغراض فيصح تقدير بيع الطعام قبل قبضه، وغلّب في القول الثاني حكم المعروف كما لو حلاً معا، وهو الذي راعَى في الثالث: إلا أنه أحسنَ لاشتراطه حلول السلم وحده لأن القرض وإن لم يحل فالأجل من حق من عليه الطعام فله التعجيل، ويصير الكل في حكم الحالّ. وغلّب ابن حبيب المعروف فأجاز ذلك وإن لم يحلاً إذا

خليل

وَحَلاً لاَ إن لَّمْ يَحِلاَّ أَوْ أَحَدُهُمَا وَتَجُوزُ فِي الْعَرْضَيْنِ مُطْلَقًا إن اتَّحَدَا جِنْسًا وَصِفَةً كَأن اخْتَلَفَا جِنْسًا وَاتَّفَقَا أجَلاً وَإن اخْتَلَفَا أجَلاً مُنِعَتْ إن لَّمْ يَحِلاَّ أَوْ أَحَدُهُمَا وَإنِ اتَّحَدَا جِنْسًا وَالصِّفَةُ مُتَّفِقَةٌ أَوْ مُخْتَلِفَةٌ جَازَتْ إنِ اتَّفَقَ الأجَلُ وَإلاَّ فَلاَ مُطْلَقًا.

التسهيل

وهـــي في العرضـــين إن يتفقـــا	في الجـنس والوصـف تجـوز مطلقـــا
كـــذا إذا مـــا اختلفـــا جنســـا وقـــد	حـــلا أوُ اجِّـــلا بوقـــت اتحـــد
والمنـــع إن كانـــا لوقـــت مختلـــف	ولم يحـــل واحـــدٌ أصـــلا عُـــرف
وفي اخـــتلاف وصـــفِ جـــنسٍ اتحـــد	تجـــوزُ إنْ حَـــلاّ أو اســـتوى الأمـــد
أمـــا إذا الأجـــلُ كالوصـــف اختلـــف	فـــالمنع إلا أن يكونـــا مـــن ســـلف
وكـــان الاَقـــرب حلـــولا أجـــودا	كـــذا إذا الأقـــربُ الاجـــودُ بـــدا
مـــن ســـلم وغـــيره مـــن ســـلف	تجـــوز إذ حُـــطَّ أزدك منتـــف

التذييل

اتفقت الآجال لعدم تفاوت الأغراض في ذلك مع تساوي الآجال. قلت: قوله: وغلَّب في القول الثاني إلى آخره، يوهم أن الأقوال الثلاثة لابن القاسم وقد عرفت أصحابها من عزوه. وهـي في العرضين إن يتفقا في الجنس والوصف تجوز مطلقا الحطـاب: قـال ابـن بشـير: فـإن اتفقا في الجـنس والصفة جازت المقاصة، اتفقت الآجال أو اختلفت، حلاً أو لم يحلاً. كذا إذا ما اختلفا جنسا وقد حـلا أوْ اجلا بالنقل بوقت اتحد والمنع إن كانا لوقت مختلـف ولم يحـلّ واحـدٌ أصـلا عُـرف وفي اخـتلاف وصف جنس اتحد تجوز إن حلاً أو استوى الأمـد أمـا إذا الأجـلُ كالوصـف اختلـف فـالمنع إلا أن يكونا من سلف وكان الاَقرب بالنقل حلولا أجـودا كـذا إذا الأقـربُ الاجـودُ بالنقـل بـدا مـن سـلم وغيره من سلف تجوز إذ حُطَّ أزدْكَ منتف كتب الحطـاب علـى قولـه: وإن اتحـدا جنسـا والصفة متفقة أو مختلفة جازت إن اتفق الأجل وإلا فلا مطلقا، هكـذا يقـع في بعـض النسخ وفيـه نظـر مـن وجوه، الأول: قد قدم حكم ما إذا اتفق العرضان في الصفة فـلا حاجـة إلى إعادتـه هنـا. الثـاني: أن قوله: وإلا فلا: يقتضي أنه إذا لم يتفق الأجلان لم تجز المقاصـة وإن اتفقـا في الصـفة والجنسِ وهـو خلاف ما تقدم أنه إذا اتفقا في الجنس والصفة جازت المقاصة. اتفقا في الأجل أو اختلفا، حـلاً أو لم يحلاً كما تقدم في كلام ابن بشير أيضا. الثالث: كان ينبغي أن يقول: إن اتفق الأجـل أو حـلاً، لأن حكم الحلول حكم اتفاق الأجل، وقد يقال: سكت عن هذا الثالث لوضوحه وإن كـان التنبيـه عليـه أولى. الرابع: دخل في قوله: وإلا فلا مطلقا، ما إذا كانا من قرض والحـالُّ منهمـا أو الأقـربُ حلـولا أجودُ وهو جائز إذ لا مانع فيه، لأنه إنما يمنع إذا كانا من بيع لأنه يدخله حُطَّ الضمان وأزيدك ولا ضمان في القرض، وكذا إذا كان أحدهما من قرض والآخر من بيع، وكـان أقربهمـا حلـولا هـو البيـع والأفضل جاز للعلة المذكورة، وقد صرح بذلك ابن بشير. وصرح في التوضيح بالجواز في الأول وقد سلِمَ كلامه في الشامل من الاعتراضين الأولين، ونصه: وإن اتفقا جنسا دون صفة جاز إن حلاً وإلا فلا

خليل ....

التسهيل ....

التذليل

مطلقا. انتهى ويقع في بعض نسخ المختصر كعبارة الشامل والله أعلم. تنبيهان: الأول إذا اتحدا في الجنس واختلفا في الصفة وحلا أو اتفقا أجلا جازت المقاصة، سواءً كانا من بيع أو من قرض أو أحدهما من قرض والآخر من بيع كما صرح به ابن بشير والله أعلم؛ الثاني: جميع ما تقدم في العرضين المتفقين في الجنس إنما هو إذا اتفق عددهما، فإن اختلف وهما من القرض لم تجز على المشهور من منع الزيادة في القرض، وإن كانا من بيع وقد حل الأجلان فتجوز وإن كان أحدهما من قرض والآخر من بيع، فإن كان البيع أكثرهما لم تجز المقاصة، لأنه زيادة في القرض والله أعلم. ابن الحاجب: وإن كان الدينان عرضا فما حل أو كان أقرب حلولا فمقبوض عن الآخر، فإن أوقع في ضع وتعجل أو حطّ الضمان وأزيدك امتنع، وإلا جاز. قال المازري: فإن اتفق العرضان في الجنس والصفة فالمقاصة بينهما جائزة مطلقا من غير التفات إلى تماثل الآجال أو اختلافها، أو تساوي الأسباب أو اختلافها، وإن اختلف جنسهما ككساء ورداء فإن اتفق الأجل جازت المقاصة لأن اتفاق الأجل يرفع القصد إلى المكايسة كما يرفعها تساوي العرضين في الصفات، وإن لم يتفق الأجل منعت المقاصة إلا بشرط أن يحلاً معا؛ واختلف إذا حل أحدهما، ففي المدونة الجواز لانتفاء قصد المكايسة بحلول أحدهما، وفي الموازية: لا يجوز لاختلاف الأجل. ابن محرَز: وهو الأصح عندي. وإن اتحد جنس العرضين ولم يحلا معا سواء اختلفت الصفة أو اتفقت فإن اتفق الأجل جاز التقاصص — كذا بالفك — وهذا القسم الأخير هو الذي تعرض المصنف لبيانه وأعطى فيه ضابطا، وهو: ما حل أو كان أقرب حلولا فهو مقبوض عما لم يحل أو عما هو أبعد حلولا، فإن أدى قضاؤه عنه إلى ضَعْ وتَعَجَّل أو حطِّ الضمان وأزيدك، امتنع، وإن لم يؤد إلى واحد منهما جاز. فإن كانا من بيع وكان الحالُّ أو الأقرب حلولا أكثر أو أجود امتنع لأنه حط الضمان وأزيدك، وإن كان أدنى أو أقلّ امتنع لأنه ضعْ وتَعَجَّل، وهذا إذا كانا من بيع، فإن كانا من قرض والحالُّ أو الأقرب أدنى أو أقلّ امتنع لأنه ضَعْ وتَعَجَّل، وإن كان أجودَ جازَ إذ لاضمان في القرض، وإن كان أكثر عددا امتنع لأنه زيادة في القرض وهو مكروهٌ في المجلس قاله في النكت. ويدخل فيه الخلافُ المتقدم فيمن ردَّ في القرض أكثر عددا. وإن كان أحدهما من قرض والآخر من بيع فأجره على القسمين السابقين، أجازه من أجاز المقاصة في العرض، وظاهر كلام المصنف أنه لا يعتبر فيما جاز فيه المقاصة من العروض في هذا الفصل النظر إلى شيء من رؤوس تلك الأموال والعروض، وكذلك قال غيره. وسلك بعض الشيوخ طريقة أخرى فاعتبر ذلك فلا يجوز. وإنما قلنا إن كلام المصنف خاصٌّ بالجنس الواحد لأن حط الضمان وأزيدك وضع وتعجل خاص بالجنس الواحد. وظاهر كلام المصنف أنه لا يعتبر فيهما. وإن اتفق أجلاهما

خليل ....

التسهيل	إذ لـــيس في القـــرض ضـــمان يُلتـــزَمْ	فلـــيس فيـــه احطـــط أزِدْ بـــل في الســـلم
	وفيهمـــا ضـــع وتعجـــل فيجـــب	في ذي اجتنـــاب مـــا بـــذينك اجتُنـــب

التذييل فذلك جائزٌ، سواءٌ كانا من بيع أو قرض، أو من بيع وقرض. وأما لو كان رأس المال دنانير والآخر دراهم وتراخى ما بين المداينتين امتنع التقاصص – كذا بالفك – لئلا يدخله صرف مستأخر. المازري: واستدل هذا بما في السلم الثاني من المدونة فيمن أسلم في عروض وأخذ رهنا بالسلم فضاع الرهن ووجب ضمانه من المرتهن فأراد المقاصة فإنه يعتبر في جواز المسألة أن يكون هذا الرهن مما يصح بيعه برأس المال إلى أجل، انتهى بمعناه. إذ ليس في القرض ضمان يلتزم فليس فيه احطط أزِدْ بَلْ في السلم وفيهما ضَعْ وتَعَجَّلْ فيجبْ في ذي اجتنابُ ما بذينك اجتُنِبْ ابن الحاجب: وليس في القرض حط الضمان وأزيدَك لأنه يلزم قبوله بخلاف السلم، وضع وتعجل يدخل البابين. التوضيح: المراد بالبابين القرض والسلم، وكلامه ظاهرٌ مما تقدم.

خليل باب الرَّهْنُ بَذْلُ مَن لَّهُ الْبَيْعُ مَا يُبَاعُ أَوْ غَرَرًا وَلَو اشْتُرِطَ فِي الْعَقْدِ وَثِيقَةً بِحَقٍّ

باب التسهيل

الــرهنُ عقــدُ بَــذْلِ مَــن قَــدْ أُهّــلا لِلْبَيْــع شــيئاً بيعُــهُ قَــدْ حُلّــلاَ
أو ذا خفيــفِ غــررٍ ولــو صــفق عليــه بالشــرط وثيقــة بحــق
وشَــيْئُهُ فمصــدرا واسْــماً يقــع ولَفْــظُ بَــذْلُ مــن لَــهُ البَيْــعُ اتَّبَــعْ
بــه في الاَصــل أصــلَه إذ قــال إعْــ ــطاءُ امْــرئ أو أمــرٍ الكــلُّ سُــمِعْ
وانتُقِــدا معــاً كمــا ابــنُ شــاس أتــى بــهِ مــن لفــظ الاحتبــاس
فالبَــذْلُ والإعطــا والاحتبــاس لا يُطلِــقُ الــرهنَ عليهــا النــاس

التذليل باب المواق: قال ابن شأس: كتاب الرهن: ومعناه احتباسُ العَيْنِ وثيقةً بالحق ليُسْتوفَى الحقُّ من ثمنها أو ثمن منافعها إن تعذر الأخذ من الغريم، وفيه أربعة أبواب، الباب الأول: في أركانه، وهي المرهون والمرهون به والراهن والصيغة، الباب الثاني: في القبض والطوارئ قبله، الباب الثالث: في حكم المرهون بعد القبض، الباب الرابع: في النزاع بين المتعاقدين. التوضيح: الرهن لغة: اللزوم والحبس، وكل شيء ملزوم فهو رهن. يقال هذا رهن لك، أي محبوسٌ دائمٌ لك. قال الله تعلى: ﴿كل نفس بما كسبت رهينة﴾ أي محبوسة. والراهن: دَافعُ الرهن. والمرتهن بكسر الهاء آخذه. ويقال للرهن مرتهن بفتح الهاء، وقد يطلق على آخذه، لأنه وُضع عنده الرهن، وعلى الراهن لأنه يُسْأل الرهن. الجوهريُّ والنوويُّ: يقال: رهنت الشيء وأرهنته، وقال عياض: لا يقال: أرهنت. وجمع الرهن رِهانٌ ورُهون ورُهُنٌ. الأخفش: ورُهُنٌ قبيحة، لا يجمع فَعْل على فُعُل إلا قليلا شاذا. قال: وذُكِرَ أنهم يقولون: سَقْف وسُقُف. وقد يكون رُهُن جمعا لرهان أي فيكون جمعَ جمعٍ. الحطاب: وقد قرأ ابن كثير وأبو عمرو فرُهُن بضم الراء والهاء وقرأ السبعة غيرهما سُقُفا بضمتين. وجُمِعَ على فُعُل ألفاظٌ نحو لحْد ولُحُد وقَلْبُ النخلة وقُلُب. قال ابن يونس: الرُّهُن والرهان عربيان والرُّهُن في جمع الرَّهن أكثر. والرهان في الخيل أكثر. ثم قال: ويقال: رهنته وأرهنته وارتهنته، حكى ذلك السمين. والرهن مصدر وقد يطلق على الشيء المرهون. الرهن عقدُ بَذْل من قد أُهِّلا للبيع شيئا بيعُه قد حُلِّلا أو ذا خفيفِ غرر فيه تنبيه إلى أن قول الأصل: أو غررا علَى حذف مضاف كما حل به الزرقاني وقيدت بالخفيف لإخراج الجنين ونحوه حتى يكون قولي الآتي: ولا ما ثقلا غرره، محترز مذكور، خلاف قول الأصل: وكجنين. ولو صفق عليه بالشرط وثيقة بحق وشيئه فمصدراً واسماً يقع ولفظُ بذلُ من له البيعُ اتبع به في الاَصل بالنقل أصلَه إذ قال إعْطاءُ امرئ أوْ أمرِ الكلُّ سُمع فهما نسختان وانتُقدا معا كما ابن شاس بالبَدَل أتى به من لفظ الاحتباس فالبَذْلُ والإعطا بالقصر للوزن والاحتباس لايطلقُ الرهنَ عليها الناس

خليل ....

التسهيل فالبــــذل والإعطـــاءُ أن يســـلما والاحتبـــاسُ يُفهـــم التســـلما
وذان عَنْـــــهُ متـــــأخران إذاً همـــا لـــهُ مغـــايران

التذليل فالبذل والإعطاء أن يُسلّما فهُمَا الإقْباضُ والاحتباسُ يفهم التسَلما فهو القبض وذان عنه متأخران إذاً هما له مغايرَان البناني: مصطفى: تعريف المصنف بقوله بذلٌ تبع فيه ابن الحاجب، وقال ابن شأس: إنه احتباس للعين وثيقةً بالحق وفيما قالوه نظرٌ لأن الرهن عند الفقهاء ليس هو نفسَ الإعطاء أو الاحتباس، لايكادون يطلقونه على ذلك أصلا. بل هو عندهم إما العقد أو الشيء المرهون، هذا مسماه في الاصطلاح، فمن الأول قول المازري وغيره: عقد الرهن لازم بالقول، وقولهم: يصح رهن كذا، ولا يصح رهن كذا، واشتراطهم الصيغة فيه أو جعلها ركنا من أركانه. وفي كلام ابن شأس وابن الحاجب ما ينافي ما قالاه، قال ابن شأس: وأما حكم القبض فليس شرطا في انعقاد الرهن وصحته، ولا لزومه، بل ينعقد ويصح ويلزم ثم يطلب المرتهن الإقباض. وقال ابن الحاجب: يصح الرهن قبل القبض، ولا يتم إلا به. فأنت ترى القبض والإقباض متأخرين عن الرهن، والمتأخر عن الشيء غيره، ضروةَ أنه ليس عينه، ولاسيما على القول بأنه لا بد له من لفظ صريح، وهو مذهب ابن القاسم. ومن الثاني قولهم: وإن جنَى الرهن، وغلة الرهن، وغير ذلك، ولذلك حدَّه الوانّوغي بقوله: عقد لازم لا ينقل الملك قُصِد به التوثقُ في الحقوق. بعد أن قال: لا خفاء في إشكال تعريف شيخنا الرهن بأنه مالٌ قُبض توثقا به في دين، لأنه لا يشمل من الرهن إلا ما هو مقبوض، ولا خلاف في المذهب أن القبض ليس من حقيقة الرهن. انتهى. الحطاب: وحدَّه المصنف بأنه بذل من له البيع ما يُباع، فقوله: بذلُ من له البيع ما يباع، جنس يشمل البيع والصدقة وغير ذلك، وقوله: بذلُ مصدرٌ بمعنى الإعطاء والدفع، ونبه به على أن الرهن لايتم إلا بالإقباض والإذنِ فيه. ولو تولى المرتهن قبضه بنفسه لم يكن رهنا بخلاف الصدقة والهبة. لأن الله تعلى وصف الرهان بقوله مقبوضة ولم يصف الهبة والصدقة بذلك. قلت: إنما وصف الرِّهَان بأنها مقبوضة ولم يصفها بأنها مُقْبَضَةٌ، عاد كلام الحطاب. وقوله: من له البيع، نبه به على أنه يشترط في الراهن ما يشترط في عاقد البيع، فلا يصح من صغير لايميز ولا من مجنون، ويصح من المميز والسفيه ويوقف على رضا وليه. ويخرج من ذلك المريض إذا كان مدينا فإن مذهب ابن القاسم أنه يجوز بيعه ولا يجوز رهنه. ونقله في المقدمات والرجراجي. وسيأتي ذلك عند قول المصنف في أول التفليس: لابعضه ورهنه، ويأتي أيضا في كلام الوثائق المجموعة فتأمله. ونبه بقوله: ما يباع أو غررا، على أنه يشترط في المرهون ما يشترط في الشيء المبيع، إلا أنه يغتفر فيه الغرر، فلا يصح رهن الخمر والخنزير والميتة. وقوله: أو غررا، معطوف على ما في قوله: ما يباع، ونبه به على أنه يجوز رهن الآبق والشارد إذا لم يقارن عقدة البيع بلا خلاف، وإن قارنها ففيه خلافٌ، والمشهور الجواز، وإليه أشار بقوله: ولو اشترط في العقد.

خليل كَوَلِيٍّ

التسهيل مثـــل ولـــي.................... ....

التذليل ومنشأ الخلاف هل للرهن حصّة من الثمن أم لا؟ وقوله: وثيقة بحق، فصلٌ خرج به ما دفع لا على سبيل التوثق بل على سبيل الملك كالبيع، أو الانتفاع كالمستأجر والمعار. وهو حالٌ من ما، والباء في بحق للسببية، وهذا الحد قريب من قول ابن الحاجب: إعطاء امرئ — وفي نسخة: أمْر — وثيقة بحق. واعترضه ابن عرفة بأنه لا يتناول الرهن بحال لأنه اسم والإعطاء مصدرٌ وهما متباينان. انتهى. يعني أن الرهن وإن كان في الأصل مصدرا، ولكن الأغلبُ في عرف الفقهاء إطلاقه على الشيء المرهون، فكان الأُولى أن يقول معطىً أو ما أشبهه. وحَدَّه ابن عرفة بأنه مالٌ قَبْضُهُ توثق به في دين. قال: فتخرج الوديعة والمصنوع في يد صانعه وقبض المجني عبدا جنى عليه. ونقله ابن غازي بلفظ: مالٌ قُبِضَ توثقا به في دين ولقائل أن يقول: إن الرهن كما يطلق في عرف الفقهاء على الشيء المرهون، فكذلك أيضا يطلق على الرهن الذي هو المصدر كما إذا قالوا: يصح الرهن أو يبطل الرهن، أو يصح رهن كذا، أو لا يصح رهن كذا. فاستعمال الرهن بمعنى المصدر شائع في عرف الفقهاء، فلذلك عرفه ابن الحاجب والمصنف بهذا المعنى فتأمله، والله أعلم.قلت: تقدم في كلام مصطفى أن إطلاقه مصدرا إنما هو في العقد لا في القبض كما يقتضيه تعريف ابن شأس، ولا في الإقباض كما يقتضيه تعريف ابن الحاجب والشيخ. المواق على قول الأصل: الرهن بذل من له البيع، ابن شأس: يصح الرهن ممن يصح منه البيع، فلا يرهن المحجور عليه ولا أحد الوصيين إلا بإذن صاحبه. وعلى قوله: ما يباع. ابن شأس: من شرط المرهون أن يكون مما يمكن أن يستوفى منه أو من ثمنه أو ثمن منافعه. ابن عرفة: المرهون هو مسمى الرهن، قال في المدونة: ولا يجوز لمسلم أن يرتهن من ذمي خمرا أو خنزيرا. وعلى قوله: أو غررا، الجلاب: لا بأس برهن الغرر كالآبق والشارد، ابن المواز: وهذا إن قبض قبل موت صاحبه وفلسه. وعلى قوله: ولو اشتُرِط في العقد. ابن رشد: قيل: يمنع رهن الغرر في عقد البيع والمشهور جوازه، وأجاز في المدونة رهن الثمرة قبل بدو صلاحها ورهن المدبر ولم يفْرُق بين كونه في العقد أو لا. وعلى قوله: وثيقة بحق: تقدم نص ابن شأس وثيقة بحق فتخرج الوديعة والمصنوع بيد صانعه. مثْلُ ولي الحطاب على قول الأصل: كولي، أبا كان أو وصيا، قال في المدونة: وللوصي أن يرهن من مال اليتيم رهنا فيما يبتاع له من كسوة أو طعام، وليس للوصي أن يأخذ عروض اليتيم بما أسلفه رهنا، انتهى ثم قال: وإذا رهن الأب من متاع ابنه الصغير في دين عليه ولم يَسْتَدِنْهُ للولد لم يجز الرهن لأنه لا يجوز له أخذ مال ولده لغير حاجة. المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: للوصي أن يرهن من متاع اليتيم رهنا فيما يبتاع له من كِسْوة أو طعام، كما يتسلف لليتيم حتى يبيع له بعض متاعه، وذلك لازمٌ لليتيم، وللوصي أن يعطي

خليل وَمُكَاتَبٍ وَمَأْذُونٍ وَآبِقٍ وَكِتَابَةٍ وَاسْتُوفِيَ

التسهيل

.... ومكاتـــب ومَـــا	ذونٍ وهبــــه دون إذنٍ لهمـــا
واشـــرطْ إذا مـــا ارتَهَنـــا أوْ رَهَنـــا	إصـــابة الوجْـــه لِمـــا فيهـــا هنـــا
فـــاردد قلـــيلا في الكـــثير ارتهنـــا	واردد كـــثيرا في القليـــل رهنـــا
وآبـــقٍ كتابـــةٍ كالرقبـــهْ	وفيهمـــا اســـتيفاءُ مـــا قـــد طلبـــه

التذليل مال اليتيم مضاربة ومكاتب ومَاذون بالبدل والإدماج وهبةُ دون إذن لهما قاله الزرقاني وسكت عنه البناني. واشرط إذا ما ارتَهَنا أو رَهنا إصابةَ الوجه لما فيها هنا فاردد قليلا في الكثير ارتهنا واردد كثيرا في القليل رُهِنا الحطاب على قول الأصل: ومكاتب، قيده في المدونة بما إذا أصاب وجه الرهن. ونقله في الكبير. المواق على قوله: ومكاتب ومأذون، من المدونة: قال ابن القاسم: وإذا رهن المكاتب أو ارتهن جاز ذلك إن أصاب وجه الرهن، لأنه جائز البيع والشراء، وكذلك العبد المأذون له في التجارة. انتهى. عبد الباقي: لا إن رهنا كثيرا في قليل، لأن فيه حبس بعض مالهما عن الانتفاع به، ولئلا يَدَّعِيَ عليهما المرتهن بقدر قيمة الرهن، فيكون كالشاهد له، ومثل ذلك إذا ارتهنا قليلا في كثير. وقد قلت في زمان الطلب:

يـــرد خطـــا المكاتـــب في رهـــان	كـــذا المـــأذون آثـــرَ ذي أثـــير
كـــأن رهنـــا كـــثيرا فـــي قليـــل	أو ارتهـــنا قلـــيلا في كـــثير

وآبق الحطاب: قال ابن الحاجب: ورهن الآبق والبعير الشارد إن قبض قبل موت صاحبه أو فلسه. قال في التوضيح: أي يجوز رهن الآبق والبعير الشارد. وقوله: إن قبض قبل موت صاحبه أو فلسه، ليس بظاهر لأن رهن الآبق والشارد صحيح وإن لم يقبضا قبل موت صاحبهما، وإنما القبض قبل موت صاحبهما شرطٌ في صحة الاختصاص. انتهى والظاهر ما قاله ابن الحاجب لأن الرهن يبطل بالموت والفلس قبل قبضه. وقد نقله ابن عرفة عن الصقلي عن ابن المواز كذلك. وقال في النوادر في كتاب الرهون في ترجمة ارتهان العين وما يكال أو يوزن: والمعروف لملك أنه لا ترهن الأجنة، وقال أحمد بن ميسر: ذلك جائز كما يرتهن العبد الآبق والبعير الشارد ويصح ذلك بالقبض. انتهى. وسيأتي أنه لا يصح رهن الجنين، وانظر هنا فيه حكم رهن الغائب والدين على الغائب. كتابة كالرقبَهْ المواق آخر ما كتب على قول الأصل: ومكاتب ومأذون، وانظر هل للسيد أن يجعل المكاتب رهنا بيد غيره في حق عليه؟ قال ابن عرفة: لا أذكر في هذا نصا. قال: ومقتضى المذهب على صحة بيع كتابته ومنع بيع رقبته، صحة رهنه؛ معروفٌ تعلق رهنه بكتابته ورقبته إن عجز، وعليه قول ابن الحاجب: يُستوفَى من كتابته أو ثمنه إن عجز. وفيهما استيفاء ما قد طلبه

خليل مِنْهَا أَوْ رَقَبَتِهِ إِنْ عَجَزَ وَخِدْمَةِ مُدَبَّرٍ وَإِنْ رُقَّ جُزْءٌ فَمِنْهُ لاَ رَقَبَتِهِ وَهَلْ يَنْتَقِلُ لِخِدْمَتِهِ قَوْلاَنِ كَظُهُورِ حُبُسِ دَارٍ وَمَا لَمْ يَبْدُ صَلاَحُهُ وَانْتُظِرَ لِيُبَاعَ وَحَاصَّ مُرْتَهِنُهُ فِي الْمَوْتِ

التسهيل

مــرتهنٌ منهــا ومِـــن رقبتِـــه ... في عـــودِهِ بعَجْـــزِه لِرُتبتـــهْ
كـــذاك خدمـــة مـــدبر فـــإن ... رق ولـــو جُـــزْءاً يُـــوَفّ المـــرتهن
منـــه ولا يجـــوز رهنـــه علـــى الـــ ... ـــبيع حيـــاةَ ربـــهِ فـــإن نـــزل
فهْـــو الـــذي فيـــه وهـــل ينتقـــل ... للخدمـــة الـــرهن عنَـــى أو يبطـــل
قـــولان كالـــدار إذا تبينـــا ... تحبيســـها علـــى الـــذي قـــد رهنـــا
أمـــا علـــى البيـــع لمـوت مـــن رهـــن ... بـــدون مـــال فاتفاقـــا يُـــرْتَهَنْ
إن شـــرطُه عـــن أصـــل عقـــده خـــرج ... وخلـــف رهـــن غـــرر فيمـــا انـــدرج

التذليل مرتهن منها أعني الكتابة إن أدى ومِن رقبته في عوده بعجزه لرتبته المواق على قول الأصل: وكتابة واستُوفي منها أو رقبته إن عجز، انظر هذا هو مقتضى ما فسر به ابن عرفة كلام ابن الحاجب معزوا لنفسه. وقد أعدت الخافض في العطف على ضمير الخفض، وتُرِك في الأصل لقول ابن ملك:

ولـــيس عنـــدي لازمـــا....... ....

البيت وزدت رهن المكاتب وقد وجه عبد الباقي عدول الاصل عن عبارة أصله المصرحة بجواز رهن المكاتب بقوله: لأن المكاتب لا يباع والكتابة تباع، ولئلا يتوهم عند عدم التأمل أنه تكرار مع قوله: ومكاتب، وإن كان الأول راهنا وهذا مرهون. وقلت: فيهما، لقول عبد الباقي: في القسمين، **كذاك خدمة مدبر** المواق: قال ابن القاسم: لا يعجبني رهن خدمة المدبر. ابن رشد: أجاز في المدونة رهن المدبر، وإذا جاز رهن المدبر فما الذي يمنع من ارتهان خدمته وهو يقدر أن يؤجره في الوقت فتكون إجارته رهنا له، وذلك أخفُّ في الغرر من رهن الثمرة التي لم يبد صلاحها. انتهى. فحاصله أنه اقتصر على قول ابن رشد. **فإن رق ولو جزءا يوف المرتهن منه ولا يجوز رهنه على البيع حياة ربه فإن نزل فذا الذي فيه وهل ينتقل للخدمة الرهن عنى أو يبطل قولان كالدار التي تبينا تحبيسها على الذي قد رَهَنا أما على البيع لموت من رهن بدون مال فاتفاقا يرتهن إن شرطُه عن أصل عقده خرج وخلفُ رهن غرر فيما اندرج** كتب الحطاب على قول الأصل: وخدمة مدبر، أي وجاز رهن خدمة مدبر، سواء رهن منها مدة معلومة يجوز بيعها أو رهن جميع خدمته. أما إن رهن منها مدة معلومة فإن ذلك جائز في عقدة البيع وبعده؛ وأما إن رهن الجميع فيجوز بعد العقد، ويختلف فيه إذا كان في العقد على الخلاف في رهن الغرر في عقدة البيع والمشهور الجواز. واحترز بالخدمة من الرقبة، ورهنُ الرقبة على وجهين، الأول: أن يرتهن رقبته على أنه إن مات الراهن ولا مال له بيع له المدبرُ، فإن كان هذا الشرط في أصل العقد فإنه يجري على الخلاف في رهن الغرر، فإنه لا يُدرى متى يموت السيد؟ وإن لم يكن في أصل العقد جاز بلا خلاف. والثاني: أن يرتهن الرقبة على أن تباع له قبل موت السيد، فهذا لا يجوز، وإليه أشار بقوله: لا رقبته؛ ثم اختُلف هل

خليل وَالْفَلَسِ فَإِذَا صَلُحَتْ بِيعَتْ فَإِنْ وَفَّى رَدَّ مَا أَخَذَهُ وَإِلاَّ قُدِّرَ مُحَاصًّا بِمَا بَقِيَ

التسهيل
وما من الزرع أو الثمر لم ... يبدُ صلاحه فإن للدين تم
أَمَدُهُ أو مات أو فُلِّس مَن ... رَهَنَ لاَ يَمْلِكُ إلا ما رَهَنْ
ولم يكن بدا الصلاحُ انتُظِرا ... ببيعه فالبيع قبلُ حُظرا
وفي مَنَى أو فلسِ الراهن مِن ... بين ذوي الحِصاص يُدْعى المرتهِن
فإن وفى في البيع بالخلاص ... ردَّ الذي أخذ في الحِصاص
وإن له بقي شيءٌ حُسبا ... قدرَ الذي به الحِصاصُ وجبا
فرَدَّ مما كان قبل أخذا ... ما زاد لو كان حِصاصُه بذا

التذليل يعود الرهن إلى المنفعة أو لا؟ وإليه أشار بقوله: وهل ينتقل لخدمته؟ قولان: وهذا كله من التوضيح. انتهى كلام الحطاب. أما المواق فكتب على قول الأصل: وإن رق جزءٌ فمنه لارقبته، انظر ما معنى هذا الكلام؟ ومذهب المدونة أن رهن المدبر جائز ويستوفى الدين من خراجه. قال ابن رشد: وما دام السيد حيا فلا سبيل لبيع المدبر، فإن مات السيد قبل الوفاء بيع في بقية الدين جميعُ المدبر أو بعضه، فإن كان على السيد ديون غير ذلك فيكون المرتهن أحق بالمدبر من سائر الغرماء. وكتب على قوله: وهل ينتقل لخدمته قولان كظهور حبس دار، انظرهذه العبارة؟ وعبارة غيره: لو رهنه عبدا فظهر أنه مدبر فذلك كمن ارتهن دارا ثم ثبت أنها حبس عليه فقيل لا شيء له من غلتها، لأنه إنما رهنه الرقبة. وقيل: يكون له ما يصح للراهن ملكه منها وهي — كذا بالتأنيث — المنافع التي حبست عليه. انتهى. ثم بعد حين اطلعت على كلام اللخمي ولا شك أنه هو الذي اختصر خليل؛ فانظره أنت في باب من باع على رهن غير معين. انتهى كلام المواق. وكلام اللخمي الذي أشار إليه هو ما نقل الشيخ في التوضيح عنه وعن المازري ونصه: اللخمي و المازري: وأما إن رهن رقبته لتباع الآن فلا يجوز. واختلف هل يعود الرهن في الخدمة وتباع له وقتا بعد وقت حسبما يجوز من بيعها كمن ارتهن دارا فثبت أنها محبسة على من رهنها، فقيل: لا يعود حقه إلى المنفعة لأنه إنما رهنه الرقبة. وقيل: الرهن يتعلق بمنفعتها وكرائها لأن المنفعة كجزء منها يجوز رهنه وبيعه، فلا يبطل هذا الجزء ببطلان ما أخذ منه. وما من الزرع أو الثمر لم يبد صلاحه فإن لِلدّين تم أَمَدُه أو مات أو فُلِّس مَن رَهَن لا يملك إلا ما رَهَن ولم يكن بدا الصلاحُ انتُظرا ببيعه فالبيعُ قبلُ حُظرا وفي مَنَى وفَلَس الراهن من باب ذراعي وجبهة الأسد من بين ذوي الحِصاص يُدعَى المرتهن فإن وفى في البيعَ بالخلاص ردَّ الذي أَخَذ في الحِصاص وإن له بَقيَ شيءٌ حُسِبا قَدْرَ الذي به الحِصاصُ وجبا فردَّ مِمّا كان قبلُ أَخَذا ما زاد لو كان حِصاصُه بذا كتب الحطاب على قول الأصل: وما لم يبدُ صلاحه، يريد وقد خُلقت الثمرة. المازري: وأما إذا لم تخلق فذلك كرهن الجنين. انتهى من التوضيح. البنانيُّ: ابن عرفة: في كتاب الصلح منها: وقد جوّز أهلُ العلم ارتهانَ غلة الدار والغلام

خليل لاَ كَأَحَدِ الْوَصِيَّيْنِ وَجِلْدِ مَيْتَةٍ وَكَجَنِينٍ

التسهيل

لا كوصي من وصيين ولا كجلد ميتة ولا ما ثقلا
غرره مثل جنين وسمك في ماء ان في عقدة البيع سَلَكْ

التذليل وثمرة النخل التي لم يبد صلاحها، ولم يجيزوا ارتهان الأجنة. انتهى. قال المازريُّ: ورهن ثمرة لم تخلق كالجنين. ابن عرفة: ظاهرُ الروايات خلافُ ذلك، وقال ابن حارث: اتفق ابن القاسم وابن الماجشون على ارتهان الثمرة التي لم تظهر، واختلفا في ارتهان ما في البطن فأجازه ابن الماجشون كالثمرة ومنعه ابن القاسم. وقال المازري في موضع آخر: يجوز إفراد ثمر النخيل بالرهن وإن لم يظهر، وقد أجازوا ارتهانه سنين وهو لم يظهر في الثانية. وكتب الحطاب على قوله: وانتظر ليباع، أي فإن حل أجل الدين أو مات راهن الثمرة التي لم يبد صلاحها قبل أن يبدوَ صلاحها ولم يكن له مال انتظر بالثمرة بدوُّ الصلاح لتباع. وإنما انتظر بدوُّ الصلاح لأن بيعها قبل ذلك لا يجوز، وهذا إذا لم يكن له مال غيرها، أما إن كان فإنه يوخذ منه لأن حق رب الدين في ذمة المديان، انتهى من التوضيح كله باللفظ إلا القليل. فظهر لك أن في كلام الشيخ حذفا تقديره فإن حل أجل الدين أو مات الراهن ولا مال له انتظر ليباع. والظاهر أن حكم الفلس حكم الموت بدليل ما بعده والله أعلم. وكتب المواق على قوله: وما لم يبد صلاحه، من المدونة، قال ملك: من ارتهن ثمر نخل أو زرعا لم يبد صلاحهما أو بعد، جاز ذلك إذا حازه المرتهن أو عدلٌ يرضيان به، ويتولى من يحوزه سقيَه وعلاجَه، وأجر السقي في ذلك على الراهن، كما أن عليه نفقةَ الدابة والعبد وللمرتهن أن يأخذ النخل مع الثمر والأرض مع الزرع لِيَتِمّ له الحوزُ ثم لا يكون رهنا في قيام الغرماء إلا الثمر أو الزرع خاصة. وأحال على البرزلي في ترك المرتهن إكراء ما الشأن إكراؤه من عبدٍ أو غيره كالوكيل على ذلك هل عليهما غرمٌ؟ وعلى ابن عرفة في طلب المرتهن أجر قيامه بالرهن واقتضائه غلته. وكتب على قوله: وانتُظر ليباع وحاص مرتهنه في الموت والفلس فإذا صلحت بيعت فإن وفى رَدَّ ما أَخَذَ وإلاَّ قُدِّرَ محاصاً بما بقي، من المدونة: قال ملك: من فُلِّس أو مات وقد ارتهن منه رجل زرعا لم يبد صلاحه وهو مما لا يباع حين الحصاص فإن المرتهن يحاصُّ الغرماء بجميع دينه الآن، ويُتْرَكُ الزرع فإذا حل بَيْعُه بيع فإن كان ثمنه مثل دينه أو أزيد منه، قبض منه دينه ورد الزيادة إن كانت مع ما كان قبض في الحصاص فكان بين الغرماء، وإن كان ثمنه أقل من دينه نُظر إلى ما كان يبقى له من دينه بعد مبلغ ثمن الزرع فعلمتَ أن بمثله كان يجب له الحصاص أولاً. فما وقع له على ذلك فليحسُبه مما كان أخذ أولاً ويرد ما بقي فيتحاص فيه الغرماء. قلت: كذا في مطبوعة المواق والنسخة القلمية التي عندي من التهذيب فليحسبه بتقديم السين، والمناسب لعبارة المدونة الكبرى فليحبسه بتقديم الباء والله أعلم. لا كوصي من وصيين المواق: من المدونة: لا يدفع أحد الوصيين رَهْنا من متاع اليتيم إلا بإذن صاحبه، وإن اختلفا نظر الإمام في ذلك. وكذلك البيع والنكاح. ولا كجلد ميتة من المدونة: لا يجوز رهن جلود الميتة ولا بيعها ولو دُبغت. قال ملك: ولا بأس برهن جلود السباع المذكاة وبيعها دُبغت أم لا ولا ما ثقلا غرره مثل جنين وسمك في ماءٍ ان بالنقل في عقدة البيع سلك المواق

خليل

وَخَمْرٍ وَإِن لِّذِمِّي إِلاَّ أَنْ تَتَخَلَّلَ وَإِنْ تَخَمَّرَ أَهْرَاقَهُ بِحَاكِمٍ وَصَحَّ مُشَاعٌ وَحِيزَ بِجَمِيعِهِ إِنْ بَقِيَ فِيهِ لِلرَّاهِنِ وَلاَ يَسْتَأْذِنُ

التسهيل

ولا كخمر هب لذمي فإن ... تخللت كان الأحقَّ المرتهن
وإن تخمر عصير فليُرَق ... بحاكم والردُّ للذميِّ حَق
وصح رهنُ شائع كرُبْع ... رَبْعٍ وحيز بجميع الرّبْع
إن كان للراهن باقيه وإن ... يشركْه غيرُه فإن المرتهن
يكفيه أن يخلُف فيه الراهنا ... وليس باللازم أن يستاذنا

التذليل

على قول الأصل: وكجنين، من المدونة: جوز أهل العلم ارتهان الغلات ولم يجوزوا ارتهان الأجنة. الشيخ محمد عليش، وأصله للزرقاني والبناني: لقوة غرره، في عقد بَيْعٍ، ويجوز بعده كعقد قرض. قاله اللخمي. ودخل بالكاف سمك في بحر، وطير في هواء ولؤلؤ غير موصوف. ابن رشد: وأما ارتهان ما في بطون الإناث فلا يجوز على ما في المدونة، وأجازه أحمد بن ميسر. وهذا الاختلاف إذا كان الارتهان في أصل البيع، وأما بعده فلا اختلاف في جوازه. ونقل ابن عرفة عن اللخمي أنه يجوز رهن الجنين في عقد القرض، وبعد عقد البيع، واختُلف في جوازه فيه. وقد آثرت النزول وإن كان العلوُّ مطلوبا، للاختصار ولأن في مطبوعة الزرقاني والبناني خللا. وقد أسقط عليش من كلام ابن رشد قوله بين كلمتي على ما وكلمتي في المدونة، كلماتِ في كتاب الصلح، فالأصل كما في نقل البناني على ما في كتاب الصلح من المدونة ولا كخمر هب لذمي المواق: تقدم نصها عند قوله: ما يباع. قلت: هو قولها: ولا يجوز لمسلم أن يرتهن من ذمي خمرا أو خنزيرا فإن تخللت كان الأحقَّ المرتهن كتب المواق على قول الأصل: إلاَّ أن يتخلل، كذا في مطبوعته بالتذكير، وهو لغة، كتب ما نصهَ: أشهب: إن قبض مرتهن الخمر ثم فلس راهنه فلا رهن له فيه. قال سحنون: إلا أن يتخلل فيكون أحقَّ بها وإن تخمر عصيرٌ اكتُفي في الأصل عن التصريح به إذ لا يتخمر غيره فليُرَقْ بحاكم المواق: من المدونة: قال ابن القاسم: من ارتهن عصيرا فصار خمرا فليرفعها إلى الإمام لتهراق بأمره، لأن ملكا قال: إذا وجد الوصي في التركة خمرا فلا يهريقها إلا بأمر السلطان خوفا من أن يتعقب بأمر من يأتي يطلبه فيها. قيل: إنما أمره برفعها إلى الإمام خوفا أن يكون يرى تخليلها والرد للذمي حق قاله الزرقاني وسكت عنه البناني.

وصح رهن جزء شائع كرُبْع بالإسكان رَبع وحيزَ بجميع الرَّبع إن كان للراهن باقيه وإن يشركه غيره فإن المرتهن يكفيه أن يخلُف فيه الراهنا المواق على قول الأصل: وصح مشاعٌ وحيز بجميعه إن بقي فيه للراهن، من المدونة: قال ملك: لا بأس برهن جزء مشاع غير مقسوم من رَبع أو حيوان أو عَرض، وقبضُه إن كان بين الراهن وغيره أن يحوز المرتهن حصة الراهن ويُكريه ويليه مع من له فيه شركٌ لربه، ولابأس أن يضعاه على يد الشريك؛ والحوز في ارتهان نصف ما يملك الراهنُ جميعَه من عين أو دابة أو ثوب قبضُ جميعه وليس باللازم أن يستاذنا يتعين التخفيف للسلامة من سناد

خليل: شَرِيكَهُ وَلَهُ أَنْ يَقْسِمَ وَيَبِيعَ وَيُسَلِّمَ وَلَهُ اسْتِئْجَارُ جُزْءِ غَيْرِهِ وَيَقْبِضُهُ الْمُرْتَهِنُ لَهُ وَلَوْ أَمَّنَا شَرِيكًا فَرَهَنَ

التسهيل:

فيــــه الشــــريك ولــــذا أن يَقسـما وأن يبيـــــع ويُســـلِّمَ كمـــا

لا يمنـــعُ الـــراهن أن يســـتاجِرا جـــزءَ الشـــريك دون أن يباشـــرا

لكــــن يــــولّي قبضَـــه المرتهنـــا وإن شــــريكا أمّنـــا فرهنـــا

التذييل: التأسيس فيه الشريكَ المواق: ابن عرفة: رهن المشاع فيما باقيه للراهن ربعا أو منقسما لا يفتقر لإذن شريكه، وإن كان غيرَه فكذلك عند ابن القاسم، وقال أشهب: من كان له نصفُ عبد أو نصفُ دابة أو ما يُنقل كالثوب والسيف لم يجز أن يرهن حصته إلا بإذن شريكه، وكذا كل ما لا ينقسم ولذا الشريكِ أن يقسما المواق: من المدونة: إن كان الرهن مما ينقسم من طعام ونحوه فرهن حصتَه منه جاز ذلك إذا حازه المرتهن، فإن شاء شريكه البيعَ قاسَم فيه الراهنُ و الرهن كما هو في يد المرتهن لايخرجه من يده؛ فإن غاب الراهن أقام الإمام من يقسم له؛ ثم تبقى حصة الراهن في الوجهين رهنا؛ ويُطبع على كل ما لايعرف بعينه. وأن يَبيعَ ويُسلِّم المواق: ابن الحاجب: على المشهور لا يستأذن الشريك، وله أن يقسم ويبيع ويُسلِّم. كما لا يُمنعِ الراهنُ أن يستاجِرا يقرأ بالتخفيف تفاديا للسناد جزءَ الشريك دون أن يباشرا قبض الجزء لكن يُولي قَبْضَه المرتهنا المواق على قول الأصل: وله استئجار جزء غيره ويقبضه المرتهن له؛ من المدونة: من رهن حصته من دار ثم اكترى حصة شريكه وسكن بطل الحوز إن لم يقُم المرتهن بقبض حصّة الراهن من الدار ويقاسمه، لأنه لما سكن نصف الدار وهي غير مقسومة صار المرتهن غير حائز، ولا يمنع الشريك أن يكري نصيبه من الراهن ولكن تقسم الدار فيحوز المرتهن رهنه ويكري الشريك نصيبه ممن يشاء، انتهى نقل المواق ابن الحاجب: وعلى المشهور لا يُمَكَّنُ من قبضٍ في استئجار جزء غيره، ويقسم أو يقبضه المرتهن. التوضيح: يعني وعلى المشهور وهو قول ابن القاسم أنه لا يشترط في غير العقار أن يحوز المرتهن الجميعَ بل يكفي أن يحل محل الراهن، فلا يمكن الراهنُ إذا استأجر نصيب شريكه من قبض أجرة ذلك النصيب لأجل أنه تجول يده فيما اكتراه وفيما رهنه، فيبطل حوز المرتهن؛ فإذا استأجره صحت الإجارة وقسم بينهما أو يقبض له المرتهن، وفُهم من كلامه صحةُ الإجارة، ونُصَّ في المدونة وغيرها أنه لا يمنع من الإجارة ابتداء. وقال: على المشهور، لأنه على قول أشهب لا يتأتى هذا. تنبيهان: الأول يفهم من كلام المصنف أنه لا يُمَكَّنُ في العقار من قبض في استئجار جزء غيره على قول ابن القاسم وأشهب، ولعل المصنف لما رأى أن نصه على غير العقار يستلزم معرفته في العقار بخلاف العكس فإنه لا يفهم من ذلك إلا بتأمل، اقتصر على بيان الحكم في غير العقار. الثاني: لا فرق بين قسمة الرقاب والمنافع في تصحيح الرهن وإن شريكا أمّنا فرهنا

خليل حِصَّتَهُ لِلْمُرْتَهِنِ وَأَمَّنَا الرَّاهِنَ الأَوَّلَ بَطَلَ حَوْزُهُمَا وَالْمُسْتَأْجَرُ وَالْمُسَاقَى وَحَوْزُهُمَا الأَوَّلُ كَافٍ

التسهيل

حصّته فأمّنا الألّ بطل ... حوزُهما لاعقدتا الرهنين بل
يقضى لمن طلب قبل أن يقع ... مانعُ الحوزَ على من امتنع
كما يجي وقاله البناني ... جزما وكلاًّ أبْطل الزرقاني
وهُوَ ما المـوّاقُ نقلا عاز ... إلى محمدٍ فتى المواز
ورهن ما استؤجر والمساقَى ... لدى الذي كانا لديه لاقا
وحوزه الأولُ كاف في الأصح ... لأصل الاَصل والصقلّيّ جنح
قبلُ له وهْو لشيخ العُتقا ... ولإمَامِه المقابلُ ارتقى
ونحوَه شارحُ أصل الأصل قد ... جنح والْأَوّلَ في الأصل اعتمد

التذليل حصته فأمّنا الأل بطل حوزهما لا عُقْدتا الرهنين بل يُقضى لمن طلب قبلَ أن يقع مانعُ الحوزَ على مَن امتنع كما يجي بالحذف وقاله البناني جزما وكُلاًّ أبطل الزرقاني وهو ما المواق نقلا عاز إلى محمد فتى الموّاز المواق: ابن المواز: من ارتهن نصف دار فجعلها على يدي شريك الراهن، ثم ارتهن نصاب الشريك بعد ذلك فجعلها على يدي الراهن الأول، فإنه يبطل رهن جميع الدار لأنها قد رجعت على حالها، بيد كل واحد نصابه. قلت: قوله: فإنه يبطل رهن جميع الدار، يشهد لقول الزرقاني: وفسدت العقدة من أصلها. لكن كتب البناني عليه ما نصه: غير صحيح بل الذي بطل هو الحوز فقط لجولان يد الراهنين، فإن قام كل من المرتهنين يطلب حوز الرهن قبل المانع قضي له بذلك. هذا الذي يُفِيده التوضيح وغيره. وقوله: فإن قام كل من المرتهنين لا يتأتى على قول الأصل: فرهن حصته للمرتهن، بل على قول الزرقاني: أو لغيره، وفرضُ المسألة في الأصل موافقٌ فرضها في نقل المواق عن ابن المواز. ولقول عبد الباقي: أو لغيره، أسقطت من عبارة الأصل كلمة للمرتهن. وكأن الرهوني فهم من كلام البناني عدم الجزم، فكتب على قوله: هذا الذي يفيده التوضيح وغيره ما لفظه: أي وهو الذي يفيده أيضا كلام المصنف لقوله: بطل حوزهما، ولم يقل بطل الرهن ويؤخذ جبره على رده قبل حصول المانع مما يأتي في قوله: أو اختيارا، له أخذه، لأن هذه هي مسألة الوديعة المذكورة هناك بعينها أو تؤخذ منها هذه بالأحرى، فلا وجه للتوقف في ذلك. فتأمل. ورهنُ ما استُؤجِر والمساقَى لدى الذي كانا لديه لاقا وحوزُه الأولُ كافٍ في الأصح لأصل الاَصل بالنقل والصقليُّ جنَح قبلُ له وهو لشيخ العتقا ولإمامه المقابلُ ارتقى ونحوَه شارح أصل الأصل قد جنح والأولَ في الأصل اعتمد

خليل ....

التسهيل

مُقتــــدِيًا بأصــــله والــــرهن لِلْــــــ	ــــأول عند غــيره فيــه نُقِــلْ
تَقَــــرُّرُ الحــــوزِ بحــــوز الأولِ	ولغــــوُه والثــــان إن لم يَقبَــــل
حــوزاً لــه مــا لم يضَـعْ معْــه اليـدا	والألّ لابــــن نــــافع قــــد أَسْــنَدا
لَخمِــــيُّهم والثــــان مــــا رواه	محمــــدُ والثالــــثُ اجتِبــــاه
كــــذا حكاهــــا ذو الحــــدود وإذا	لــــدى ســـواه رُهِـــنَ الثـــاني فـــذا
يَجْعَــــلُ شخْصــــاً معْــــه أو يــــأتمنُ	ثالثــــا الأولُ والمُــــــرْتَهِنُ
وعلــــى الألّ اقتصــــر الجــــلاب	ومقتضـــــاه فيـــــه الاِســــتحباب

التذليل

مقتديا بأصله والرهنُ لِلأول عند غيره فيه نُقل ثلاثة أقوال تقرر الحوز بحوز الأول ولغوُه والثان بالحذف إن لم يقبل الأول وهو المستأجِر حوزا له أعني المرتهن ما لم يضَع معْه بالإسكان اليدا والألّ لابن نافع قد أسندا لخميُّهم والثانِ بالحذف أيضا ما رواه محمدٌ والثالث اجتِباه بالقصر للوزن أي اختياره كذا حكاها ذو الحدود وإذا لدى سواه رُهِنَ الثاني فذا يَجْعل شخْصا معْه بالإسكان أو يأتمنُ ثالثاً الأولُ والمرتهنُ وعلى الألّ بالنقل اقتصر الجلاب ومقتضاه فيه الاستحباب. المواق: الجلاب: من آجر داره من رجل ثم رهنها منه فلا بأس بذلك، وكذلك لو آجرها من رجل ثم رهنها من غيره فلا بأس بذلك، وكذلك من ساقى حائطه من رجل ثم رهنه من غيره فلا بأس، وينبغي للمرتهن أن يستخلف مع العامل في الحائط غيرَه وعبارة ابن عرفة: من ساقى حائطه ثم رهنه فليجعل المرتهن مع المساقَى رجلا أوْ يجعلانه على يد عدل، قال ملك: جعلُه بيد المساقى أو أجير له يُبطِل رهنه. ونقل ابن يونس أن مذهب ابن القاسم أنهٍ يجوز للرجل أن يرتهن ما هو في يديه بإجارة أو سقاءٍ، ويكون ذلك حوزا للمرتهن مثل الذي يُخدِم العبدَ ثم يتصدق به على آخر بعد ذلك فيكون حوز المخدم حوزا للمتصدق عليه. الحطاب: على قول الأصل: والمستأجر والمساقَى وحوزُهما الأولُ كاف، هذا إذا كان المستأجر والمساقى هو المرتهن. فرعٌ: قال في الذخيرة: قال الطرطوشي: رَهْنُ المغصوب من غاصبه يُسقط عنه ضمانه، وقاله أبو حنيفة وأحمد، وقال الشافعي: لا يسقط عنه ضمان الغصب، لنا القياس على ما إذا باعه منه أو وهبه منه، والجامع الإذن في الإمساك. انتهى كلام الحطاب. ابن الحاجب: والحوز المتقدم لغير الرهن كالمتأخر على الأصح. التوضيح: قد تقدم أنه يصح رَهْنُ المساقَى والمستأجر، وتكلم المصنف هنا على حوز ذلك، والأصحُّ لابن القاسم وفي المجموعة: مذهب ابن القاسم أنه يجوز للرجل أن يَرْتَهِن ما هو في يده بإجارةٍ أو سقاءٍ، ويكون ذلك حوزاً للدرتهَن مثل الذي يُخدِم العبد ثم يتصدق به على آخر بعد ذلك،

خليل وَالْمِثْلِيُّ وَلَوْ عَيْنًا بِيَدِهِ إنْ طُبِعَ عَلَيْهِ

التسهيل

ورهْنُ مثلي بشرط الطبع صح ولو سوى العين وفي العين اتضح
نفيُ الخلاف بين شيخ العتقا وبين أشهبَ على ما أَطْلَقَا
إمامُ مازر وأصل الأصل عنه وعنه أطلق الصقلي
وغيرُه استحباب طبعها وعن ذا الطبع في المثلي يُغنِي المؤتمن

التذليل فيكون حوز المخدَم حوزاً للمتصدّق عليه؛ ومُقابله لمالك في الموازية أن من اكترى عبدا أو داراً سنة أو أخذ حائطاً مساقاة ثم ارتهن شيئا من ذلك قبل فراغ أجله فلا يكون محوزا للرهن لأنه محوز قبل ذلك بوجهٍ آخر. قيل له: فما الفرق بين هذا وبين فضلة الرهْن وقد تقدم فيه حوز الأول؟ قال هذا محوز عن صاحبه والأول هو برسم صاحبه في المساقاة والكراء. ابن المواز: هذا محوزٌ له والأول محوزعنه فهما وجهان. ابن عبد السلام: وهو فرق جلي يظهر صوابه إثر تصوره وإن كان ابن يونس لم يرتضه. وقيل إنهما سواءٌ، ولابن الماجشون نحوُ ما في الموازية، وتصحيحُ المصنف موافقٌ لاختيار ابن يونس. البناني: وقال ابن عرفة: وفي الجلاب: ومن ساقى حائطه من رجل ثم رهنه من غيره إلى آخر ما تقدم في نقل المواق. قال البناني: ثم قال: – يعني ابن عرفة – ورهنُ ما هو مُؤجرٌ في تقرر حوزه لمرتهنه بكونه بيد من استأجره، ولغوِه، ثالثها: هذا إن لم يرض المستأجر بحوزه لمرتهنه إلا أن يجعل المرتهن يده مع المستأجر. الأول للخمي عن ابن نافع. والثاني لرواية محمد. والثالث لاختياره. انتهى. وقد أدخل التتائي رهنهما عند غير الأول في عبارة الأصل، وإنما يتأتى على قول ابن الجلاب في المساقَى إذ قال: وينبغي للمرتهن أن يستخلف مع العامل في الحائط غيره. فلم يُلزمه ذلك، وعلى ما نقل اللخمي عن ابن نافع في المستأجَر. قاله البناني إلا أنه على ما يبدو تصحفت في مطبوعته كلمة الجلاب إلى الحاجب، فليكن ذلك منك على بال. **ورهن مثلي بشرط الطبع صح ولو سوى العين وفي العين اتضح نفيُ الخلاف بين شيخ العتقا وبين أشهب على ما أطلقا إمام مازر وأصلُ الأصل عنه وعنه أطلق الصقلّي وغيره** الباجي وابن شأس **استحباب طبعها** فهما طريقتان **وعن ذا الطبع في المثلي يغني المؤتمن** كتب الحطاب على قول الأصل: والمثلي ولو عينا إن طبع عليه، يعني أنه يصح رهن المثلي وإن كان عينا بشرط أن يطبع على ذلك المثلي. وظاهر قوله: ولو عينا، أن العين فيها الخلاف كما هي قاعدته، والخلاف إنما هو في غير العين إذا لم يطبع عليه، فأشهب يقول: يصح رهنه، وابن القاسم يقول: لا يصح. وأما العين فاتفقا على أنه لا يصح رهنها إلا مطبوعا عليها، فهذه طريقة المازري وابن الحاجب؛ وأما الباجي وابن يونس وابن شأس فلم ينقلوا عن أشهب إلا أن الطبع في النقد مستحب. قاله في التوضيح. والمشهور وهو مذهب المدونة: أن المثلياتِ كلّها لا تُرهن إلا مطبوعا عليها، قال في رهونها: ولا ترهن الدنانير والدراهم والفلوس وما لا

خليل وَفَضْلَتُهُ إِنْ عَلِمَ الأَوَّلُ وَرَضِيَ وَلاَ يَضْمَنُهَا الأَوَّلُ

التسهيل
وصحّ رهنُ فضلة الذْ رُهنا لِلألّ أو لغيره إن أُذِنَا
ورَضي الحوزَ ولا يضمن في تلفٍ الا ما بدَينه يَفي

التذليل يعرف بعينه من طعام أو إدام أو ما يكال أو يوزن إلا أن يطبع على ذلك ليمنع المرتهن من النفع به ورد مثله؛ وأما الحلْي فلا يطبع عليه حذر اللبس كما لا يفعل بسائر العروض لأن ذلك يعرف بعينه. انتهى . ابن يونس: قال أشهب: لا أحب ارتهان الدنانير والدراهم إلا مطبوعة للتهمة في سلفها، فإن لم يطبع عليها لم يفسد الرهن ولا البيع، ويستقبل طبعها إن عثر على ذلك؛ وما بيد أمين فلا يطبع عليه؛ ولا أرى ذلك عليه في الطعام والإدام وما لا يعرف بعينه، وإن كانت تجري مجرى العين لأنه لايخاف في غير العين ما يخاف في العين. انتهى. ثم ذكر أربعة تنبيهات فانظرها فيه وانظر المواق. **وصح رهنُ فضلة الذْ** بالإسكان **رُهنا لِلأل أو لغيره إن أذنا ورَضِيَ الحوز** المواق على قول الأصل: وفضلته إن علم الأول ورضي، أما رهن الفضلة عند المرتهن نفسه في حقٍّ آخر له أيضا، فقال في المدونة: إذا أخذت من رجل رهنا بدين لك عليه ثم استقرضك دراهم أخرى على ذلك الرهن جاز، وكان بالدينين رهنا، ابن يونس لأنه وثيقة بحق فإذا كان فيه فضل جاز أن يشغل بحقّ آخرَ مع الأول. وأما رهنها في حق آخر لغير المرتهن، فقال في المدونة أيضا: لايجوز لراهن ثوب رهن فضلته من مرتهن آخر إلا بإذن الأول، ويكون الأول حينئذ حائزا للمرتهن الثاني إذا رضي. الحطاب: قال ابن سلمون: وإذا كان في الرهن فضل عن العدد الواقع فهو رهنٌ معه، وجائز أن يزيد دينا آخر ويكون رهنا به إلى أجل دين الرهن؛ ولا يجوز إلى أبعد منه ولا إلى دونه؛ ولا يجوز أن يرهن فضلة الرهن من غيره بغير علمه ورضاه على المشهور. انتهى. قلت: فقول الأصل: إن علم الأول ورضي يوافق عبارة ابن سلمون، وعدلت عنه إلى عبارة المدونة لقول الحطاب في التنبيه إن قوله: ورضي، يُغني عن قوله إن علم. قال الحطاب: ومعنى الفضلة أن الرهن قيمته أكثر من الدين فيرهنه عند آخر على أن الأول يستوفي منه دينه وفضلة ثمنه للثاني. قال في المدونة: وإن ارتهنت ثوبا قيمته مائة دينار في خمسين ثم رهن رب الثوب فضلته لغيرك لم يجز إلا أن يكون ذلك بإذنك فيجوز وتكون حائزا للثاني فإن هلك الثوب بيدك بعد ما ارتهن الثاني فضلته ضمنت منه مبلغ دينك وكنت في الثاني أمينا، ويرجع المرتهن الثاني بدينه لأن فضلة الرهن على يد عدل. انتهى. وانظر التنبيهات الثلاثة التي ذكرها الحطاب بالأثر. **ولا يضمن في تلفٍ الا** بالنقل **ما بدينه يفي** تقدم آنفا قولها: فإن هلك الثوب بيدك بعدما ارتهن الثاني فضلته ضمنت منه مبلغ دينك وكنت في الثاني أمينا. وانظر المواق.

خليل كَتَرْكِ الْحِصَّةِ الْمُسْتَحَقَّةِ أَوْ رَهْنِ نصفِهِ وَمُعْطًى دِينَارًا لِيَسْتَوْفِيَ نصفَهُ وَيَرُدَّ نصفَهُ فَإِنْ حَلَّ أَجَلُ الثانِي أَوَّلاً قُسِمَ إِنْ أَمْكَنَ وَإِلاَّ بِيعَ وَقُضِيَا

التسهيل

كترك مستحق نصفِ مرتهَن حصتَه بيد من كان ارتهن

وكالذي أُعطي دينارا ليسْ توفي منه نصفَه الذي التمس

ثم يردَّ النصف فهو مؤتمن فيه وكالذْ نصفَ ثوبٍ ارتهن

وإن يَحِل أوّلاً أجلُ ما رُهِنت الفضلةُ فيه قسما

إن أمكن الرهنُ وإلا بيعا جميعه وقُضيا جميعا

وقُدِّم الأولُ إن ضاق فلا يكون للثاني سوى ما فضلا

التذليل كترك مستحقِّ نصفِ مُرتَهَنْ حصَّتَهُ بيد من كان ارتَهَنْ المواق: من المدونة: من ارتهن دابة أو دارا أو ثوبا فاستحق نصف ذلك من يد المرتهن فباقيه رهنٌ بجميع الحق؛ فإن شاء المستحق البيع قيل للراهن والمرتهن: بيعا معه، إن كان مما لا ينقسم، وقيل للمرتهن لا تُسلم رهنك، ولكن يباع وهو بيده، وتصير حصة الراهن من الثمن رهنا بيد المرتهن مطبوعا عليه بجميع حقه. فلو ترك المستحق حصته بيد المرتهن وهو ثوبٌ فضاع لم يضمن المرتهن إلا نصف قيمته للراهن. قال ابن القاسم: وكذلك من ارتهن نصف ثوب فقبض جميعه فهلك عنده لم يضمن إلا نصف قيمته وهو في النصف الآخر مؤتمَن. وكالذي أُعْطِيَ دينارا ليَسْتوفِي منه نصفَه الذي التمسْ ثم يردَّ النصفَ فهو مؤتمن فيه المواق من المدونة: قال ملك: فيمن يسئل رجلا نصف دينار فأعطاه دينارا ليستوفي منه نصفه ويرد ما بقي، فزعم أنه ضاع: إن النصف من المقتضي والنصفُ الآخرُ هو فيه مؤتمَنٌ، وعليه اليمين إن كان متهما وإلا لم يحلف. وكالذْ بالإسكان نصفَ ثوبٍ ارتهن المواق: تقدم قول ابن القاسم: من ارتهن نصف ثوب فهلك ضمِنَ نصفَ قيمته. وإن يحِل أوّلاً أجلُ ما رُهنت الفضلة فيه قسما إن أمكن المستتر للقسم الرهنُ نائب فاعل قسم وإلا بيعا جميعُه وقضيا جميعا وقُدِّم الأول إن ضاق فلا يكون للثاني سوى ما فضلا المواق: ابن الحاجب: رهن فضلة الرهن برضا الأول جائزٌ، فإن سبق أجل الثاني قسم إن أمكن وإلا بيع وقضيا. انتهى ولا بد من مراجعة المطولات في هذا، وكتب الحطاب على قول الأصل: قُسم إن أمكن، قال ابن عرفة: قسمه إن انقسم لا أعرفه في هذه المسألة إلا في الجلاب مثل ما ذكره المصنف، وما وقع الحكم بقسمه في العتبية والموازية إلا في استحقاق بعضه انتهى. قلت: يعني ابنُ عرفة بالمصنف ابنَ الحاجب. الحطاب: وما ذكره الجلاب هو في آخر باب الرهن. فرعٌ: قال ابن عبد السلام: فإن حل أجل الثاني قسم الرهن على الدين إن أمكن قسمه، فيدفع للأول قدر ما يتخلص منه لا أزيد، والباقي للثاني إلا أن يكون الباقي يساوي أكثر من الدين الثاني فلا يُدفع منه للثاني إلا مقداره وتكون بقية الرهن كلها للدين الأول. عبد الباقي:

خليل وَالْمُسْتَعَارُ لَهُ وَرَجَعَ صَاحِبُهُ بِقِيمَتِهِ أَوْ بِمَا أَدَّى مِنْ ثَمَنِهِ نُقِلَتْ عَلَيْهِمَا وَضَمِنَ إنْ خَالَفَ وَهَلْ مُطْلَقًا أَوْ إذَا أَقَرَّ الْمُسْتَعِيرُ لِمُعِيرِهِ وَخَالَفَ الْمُرْتَهِنُ وَلَمْ يَحْلِفِ الْمُعِيرُ تَأْوِيلَانِ

التسهيل

وصحّ رهنُ ما له استعيرا ... وهل يُوَفِّي الراهنُ المُعيرا
قيمةَ ما أعاره أو ثمنَه ... قد نُقلت عليهما المدونه
وإن يخالِف مستعيرٌ ضمنا ... ضمانَ ما أُتلِف لا ما ارتُهِنا
وأولت في ذا بالإطلاق كما ... قد أولت أن الضمان إنما
محلُّه إذا بما منه صدر ... من الخلاف لمعيره أقر
وخالف المرتهنُ الذْ زعما ... وعن يمينه المعيرُ أحجما

التذليل يقضى الدين الأول كله أوّلاً لتقدم الحق فيه ثم ما بقي للثاني. وصرح ابن رشد بتقييد البيع بما إذا لم يعلم الثاني بأجل الأول، وإلا لم يُبَع حتى يحِلّ أجلُ الأول ولم يحك فيه خلافا فيجب اعتماده. قاله الرهوني. وصَحَّ رهنُ ما لَه استُعيرا وهل يُوفي الراهنُ المُعيرا قيمة ما أعاره أو ثمنَه قد نُقِلَتْ عَلَيْهما المُدوّنَه المواق: من المدونة: من استعار سلعة ليرهنها جاز ذلك، ويُقْضى للمرتهن ببيعها إن لم يؤد الغريمُ ما عليه ويتبع المعيرُ المستعيرَ بما أدى عنه من ثمن سلعته. وقال في رواية يحيى بن عمر: يتبعه بقيمتها، قال يحيى: بما أدّى عنه أصوبُ، وقاله أشهب. ولو هلكت السلعة عند المرتهن وهي مما يغاب عليه لاتّبع المعيرُ المستعيرَ بقيمتها. يريد: وكذلك يلزم المرتهنَ. وقال ملك: إن كانت مما لا يغاب عليه لم يضمنها المستعيرُ ولا المرتهنُ. انتهى جميع نقل ابن يونس. عياض: وقوله: يتبع المعيرُ المستعيرَ بقيمتها، كذا عند شيوخنا، وكذا رواية يحيى بن عمر، وعليه اختصر أبو محمد. وفي بعض الروايات: بثمنها. وفي أخرى: بما أدى. قال يحيى: وهذا أصوبُ. وهو بمعنى روايةِ بثمنها، وهو قول أشهب. وإن يخالف مستعيرٌ ضمنا ضمانَ ما أُتْلِفَ لا ما ارتُهِنا الحطاب: ليس المراد بالضمان هنا ضمان الرهان والعواري، بل المراد – والله أعلم – أنه يصير في ضمانه مطلقا قامت على هلاكه بينة أم لا، كان مما يغاب عليه أم لا. كما صرح به ابن عبد السلام، وبدليل فرضهم ذلك في العبد. وأُولت في ذا بالاطلاق بالنقل. الحطاب: أي سواءٌ أقر المرتهن بما أقر به المستعير من التعدي أمْ لا، وهو تأويل ابن أبي زيد. كما قد أُولت أن الضمان إنما محلّه إذا بما منه صدر من الخلاف لمعيره أقر وخالف المرتهنُ الذْ بالإسكان زعما وعن يمينه المعيرُ أحجما الحطاب: أو إنما يضمن إذا لم يُقِر المرتهن بالتعدي ولم يحلف المعير على ذلك، وأما إن أقر المرتهن بالتعدي أو حلف المعيرُ على ذلك فلا ضمان على الراهن المستعير ويصير الرهن فيما قاله الراهن. وهو تأويل ابن يونس والله أعلم. المواق: من المدونة: من أعرته سلعة ليرهنها في دراهم مسماةٍ فرهنها في طعام فقد خالف. وأراه ضامنا. ابن يونس: إنما يضمن إذا أقر المستعير بذلك وخالفهما المرتهن ولم

خليل وَبَطَلَ بِشَرْطٍ مُنَافٍ كَأن لاَّ يُقْبَضَ وَباشْتِرَاطِهِ فِي بَيْعٍ فَاسِدٍ ظَنَّ فِيهِ اللُّزُومَ

التسهيل

وبطل الرهن بشرطٍ مقتضى عقدتِه نَافى كأن لا يُقبَضا
وباشتراطه بعقد قد فسد ظن لزومَه له والمعتمد
إن فات أنه يكون في العِوَض وما للأصل كابن شأس معترض

التذليل يشأ المعير أن يحلف فيكون رهنه رهنا فيما أقر به من الدراهم فإذا لم يحلف كان له تضمين المستعير بتعديه، ونقله أبو محمد. ومن أعرته عبدا ليرهنه في دراهم فرهنه في طعام فهو ضامن بتعديه. قال: وقال أشهب: لاضمان عليه في العبد، ويكون رهنا في عدد الدراهم التي رضي بها السيد. ابن يونس: يريد إذا حلف أو أقر له المرتهن فيتفق القولان. ابن عرفة: الصواب أن قول أشهب خلاف قول ابن القاسم كما قال ابن شأس. كذا في المطبوعة قال وقال أشهب ولعل الأصل قال ابن شأس بدليل قول ابن عرفة كما قال ابن شأس. وهو في آخر صفحة ثمانين وخمسمائة من المجلد الثاني من عقد الجواهر الثمينة.

وبطل الرهن بشرطٍ مقتضى عُقدته نافى كأن لا يقبضا المواق: ابن شأس: كل شرط يناقض مقتضى العقد ويغير موجَبه كقوله: بشرط أن لا يقبض ولا يباع في الحق فهو مفسد. الحطاب: من الشرط المنافي ما ذكره في أواخر كتاب الرهون من المدونة، ونصه: ومن رهن رهنا على أنه إن مضت سنة خرج من الرهن، فلا أعرف هذا من رهون الناس، ولا يكون هذا رهنا. ابن يونس: قال ابن المواز: فإن مات الراهن أو فلس دخل فيه الغرماء انتهى. ثم ذكر مسألة غلق الرهن وأنها ليست من الشرط المنافي، وإنما هي من الرهن الفاسد والمرتهن أحق به من الغرماء حتى يقبض حقه، وأحال على المشذالي، وذكر قول الصحاح: غلِق الرهن غلقا إذا استحقه المرتهن وذلك إذا لم يُفْتَكَكْ في الوقت المشروط وفي الحديث: [لا يغلق الرهن[1]]، انظر بقية كلامه. ولزهير:

وفارقتك برهن لا فكاك له يوم الوداع فأمسى الرهن قد غلِقا

ولقعنب ابن أم صاحب:

بانت سليمى فأمست دونها عدن وغَلِقت عندها من قلبه الرُّهُن

وباشتراطه بعقد قد فسد ظن لزومَه له والمعتمد إن فات أنه يكون في العوض وما للأصل بالنقل كابن شأس معترَضْ المواق على قول الأصل: وباشتراطه في بيع فاسد ظن فيه اللزوم، نحو هذا عبارة ابن شأس: ولا مظهر لها في الخارج؛ وقد ترجم ابن يونس على هذا فقال في الرهون الفاسدة: وذكر أن لك أن تحبس الرهن حتى تأخذ حقك وأنت أحق به من الغرماء ولو كان البيع فاسدا أو الرهن. قلت: كذا في المطبوعة والظاهر أن كلمة فقال مقحمة وأن الأصل وقد ترجم ابن يونس على هذا في الرهون الفاسدة وذَكَرَ أَنَّ لك أن تحبس الرهن إلى آخر ما تقدم. عاد كلام المواق: وقال سحنون:

الحديث: [1] ـ مالك في الموطأ، كتاب الأقضية، رقم الحديث 1437.

خليل وَحَلَفَ الْمُخْطِئُ الرَّاهِنُ أَنَّهُ ظَنَّ لُزُومَ الدِّيَةِ وَرَجَعَ أَوْ فِي قَرْضٍ مَّعَ دَيْنٍ قَدِيمٍ وَصَحَّ فِي الْجَدِيدِ

التسهيل

والمخطئ الراهن في الديةِ إن ... آلى لقد كان لزومَها يظن
رجع لكن بسوى استيثاق ... منابه كما لعبد الباقي
كذا إذا قرضا جديدا ضمّ مع ... دين قديم مطلقا فإن وقع

التذليل لمشتري سلعة شراء فاسدا حبسُها في ثمنها إن فلس بائعها. وانظر أيضا قد نصوا أنه إذا ادعى عليه دعوى باطلة فأعطاه رهنا فإنه يضمنه أيضا ضمان الرهان وإن ثبت بطلان دعواه، وكذلك من استعار دابة ورهن بها رهنا فإن المعير يضمنه لأنه لم يأخذه على الأمانة، وكذلك من صرف دنانير بدراهم فقبض الدراهم وأعطى بالدنانير رهنا جهلا فإن المرتهن ضامن للرهن فإن كانت قيمته مثل الدراهم برئ وإن زادت أو نقصت ترادا الفضل. الحطاب على النص المذكور: قَبِله الشيخ بهرام والنويري في تكملته على البساطي. وقال ابن غازي: أشار به لقول ابن شأس: أو شرط عليه رهنا في بيع فاسد وظن لزوم الوفاء به فرهنه فله الرجوع عنه، كما لو ظن أن عليه دينا فأداه ثم تبين أن لادين فإنه يسترد. انتهى وهو نص ما وقفت عليه في وجيز الغزالي. وقد أصاب ابن الحاجب في إضرابه عنه صفحا، وأما المصنف فنقله في التوضيح عند قوله: أو يعمل له، وأما ابن عرفة فلم يعرج عليه بقبول ولا رد خلاف المألوف من عادته؛ وأنا ما أراه إلا مخالفا للمذهب، فتأمله مع ما قَبِل ابن عرفة من قول اللخمي: إن كان الرهن بدينارين قضي أحدُهما أو بثمن عبدين استُحق أحدهما أو رد بعيب أو بمائة ثمن عبد بيع بيعا فاسدا فكانت قيمته خمسين فالرهنُ رهنٌ بما بقي. وتأمله أيضا مع قول ابن يونس: قال ابن حبيب عن أصبغ عن ابن القاسم فيمن ابتاع بيعا فاسدا على أن يرتهن بالثمن رهنا صحيحا أو فاسدا فرهنه إياه، وقبضه فإنه أحق به من الغرماء لأنه عليه وقع البيع، وكذا إن كان الرهن صحيحا والبيع فاسدا، على أن اللخمي وابن يونس لم يتنازلا لظن اللزوم. انتهى كلام ابن غازي. انظر بقية كلام الحطاب وفي المطبوعة أخطاءٌ فليكن ذلك منك على بال. **والمخطئُ الراهنُ في الدية إن آلى لقد كان لزومَها يظن رجع لكن بسوى استيثاق منابه كما لعبد الباقي** كتب المواق على قول الأصل: وحلف المخطئ الراهن أنه ظن لزوم الدية ورجع، من المدونة: يجوز الرهن في دم الخطإ إن علم الراهن أن الدية على العاقلة، ولو ظن أن ذلك يلزمه وحده لم يجز، وله رد الرهن وكذلك الكفالة فيه. انتهى نقل ابن يونس. وكتب عليه الحطاب: وأما لو علم بلزوم الدية على العاقلة ورهن على ذلك فالرهن صحيحٌ. قال في المدونة: ويجوز الرهن في دم الخطإ إذا علم الراهن أن الدية على العاقلة، ولو ظن أن ذلك يلزمه وحده لم يجز وله رد الرهن. أبو الحسن: بعد أن يحلف لقد ظن أن ذلك يلزمه . انتهى من أوائل كتاب الرهون. وكتب عليه عبد الباقي: فيما زاد على ما يلزمه كواحد منها. وسكت عنه البناني. **كذا إذا قرضا جديدا ضمّ مع دين قديم مطلقا فإن وقع**

خليل ....

التسهيل
رُدَّ فإن نزل موتٌ أو فلس ففي الجديد لا القديم يحتبس
ومنع ضمّه جديدَ السلم إلى قديمٍ جا ولم يُسَلَّم

التذليل رُدَّ فإن نزل موت أو فلس ففي الجديد لا القديم يُحتبس المواق على قول الأصل: أو في قرض مع دين قديم وصح في الجديد، ابن الحاجب: لو رهنه رهنا في قرض جديد مع القديم فسد ولم يكن رهنا إلا في الجديد. ومن المدونة: ومن أقرضته مائة درهم وأخذت فيها رهنا قيمته مائة درهم ثم استقرضك مائة أخرى ففعلت على أن يرهنك بالمائتين رهنا آخر قيمته مائتا درهم لم يجز لأنك انتفعت بزيادة توثق في المائة الأولى فهو سلف جر منفعة، وكذلك إن كانت المائة الأولى بغير رهن؛ فإن نزل ذلك وقامت الغرماء على المُسْلف في فلس أو موت فالرهن الثاني رهن بالدين الأخير خاصة. الحطاب: هذه المسألة في أواخر كتاب الرهون من المدونة وفي أثناء كتاب التفليس منها ونصها فيه: وإن أسلفت رجلا سلفا بلا رهن أو برهن ثم أسلفته سلفا آخر على أن أخذت منه رهنا بالسلف الأول والثاني وجهلتما أن الثاني فاسدٌ فقامت الغرماء على الراهن في فلس أو موت، فالرهن الأول في السلف الأول والثاني في الثاني، ولا يكون الرهن الثاني رهنا في شيء من السلف الأول. انتهى. وقوله: مع دين، يريد سواءٌ كان هذا الدين القديم من قرض أو بيع قاله في التوضيح والشارح في الكبير. ومنعُ ضمه جديدَ السلم إلى قديمٍ جا بالحذف ولم يسلّم الحطاب: وانظر لو كان الثاني غير قرض بل من ثمن بيع وشرط أن الأول داخل في رهن الثاني؟ والظاهر الجواز. البناني: وهو قصور فقد صرح ابن القاسم بالحرمة كما في المواق، ونصه: وانظر إن كان لك عليه ثمن شيء ثم طلب منك دنانير تسلمها له على شيء؟ قال في الرواية: هذا جائز إذا كان الدين لم يحل. قيل: فإن أراد أن يرتهن مع ذلك رهنا بالأول والآخر؟ قال ذلك حرام. انظر رسم أوصى من سماع عيسى من كتاب السلم. انتهى. قلت: قال ابن رشد على السماع المذكور: وإنما شرط أن تكون المبايعة الثانية قبل أن تحل الأولى أو يقرب حلولها لئلا يقضيه الدنانير التي أسلمها في الطعام في ثمن الطعام الذي له عليه فيكون قد رجعت إليه دنانيره وآل أمرهما إلى أن فسخ الثمن الذي كان له عليه في طعام إلى أجل. وقد مضى هذا المعنى في آخر رسم من سماع أشهب؛ وإنما لم يجز إذا أسلم إليه الدنانير في طعام قبل محِل الأجل أن يرهن منه رهنا بالأول والآخر لأن ذلك غرر، إذ لا منفعة له في الرهن، فإن وقع ذلك فُسخت معاملتهما، ورَدَّ إليه دنانيره، وكان جميع الرهن رهنا بالأقل منها أو من الطعام الذي ارتهنه به، ولم يكن شيء منه في الدين الأول على مذهب ابن القاسم وروايته عن ملك في المدونة؛ انتهى بلفظه. وقد صرح أبو الحسن في كتاب الفلس أن دين البيع مثل دين القرض في الفساد. والله أعلم. الرهوني: فيه نظر بل ما قاله الحطاب ومن تبعه من الجواز هو الصواب. انظر كلامه إلى آخره فقد طال التعليق وفي الوقت ضيق.

خليل وَبِمَوْتِ رَاهِنِهِ أَوْ فَلَسِهِ قَبْلَ حَوْزِهِ وَلَوْ جَدَّ فِيهِ وَبِإِذْنِهِ فِي وَطْءٍ أَوْ إِسْكَان أَوْ إِجَارَةٍ وَلَوْ لَمْ يُسْكِنْ

التسهيل

كــذا إذا الــراهن قبــل الحــوز مــا ت أو عليــه قبــلُ قــام الغرمــا
لــو جَــدَّ مرتهنُــه أو أوْجَبَــهْ بــالعين شــرطا وكفَــىَ الجِــد الهبــه
لنقلــها للملــك والمختــار في الْــ ــجد وفي الشــرط البقــاء لــو قُبِــل
كــذا إذا للــراهن الــذْ يَــرْتهن في وطءٍ او إســكانٍ او أجْــرٍ أَذِنْ

التذليل كذا إذا الراهن قبل الحوز مَات أو عليه قبلُ قام الغرما عبرت به بدل قول الأصل: أو فلسه لقول الزرقاني: ولو بالمعني الأعم كما في ابن عرفة، لا بإحاطة الدين فقط. المواق على قول الأصل: وبموتِ راهنه أو فلسه قبل حوزه، من المدونة: قال ملك: إذا لم يقبض المرتهن الرهنَ حتى مات الراهن أو فُلس كان أسوة الغرماء في الرهن وغيره. لَوْ جَدَّ مرتهنه هذا من قولي في الخطبة: وقد أشير للخلاف المذهبي بلو بلا سبق بواو. أو أوجبهْ بالعين شرطا وكفى الجدُّ الهبهْ لنقلها للملك والمختار في الْجِد وفي الشرط البقاء أي عدم بطلان الرهن لو قُبِلْ المواق على قول الأصل: ولو جد فيه، اللخمي: اختُلف إذا لم يفرط المرتهن في القبض حتى فُلس الراهن أو مات، فقيل يبطل لعدم الحوز، وقيل يصح وإنما تبطله التهمة أن يكونا قصدا إلى بقائه وهو أحسن؛ وإذا كان الرهن شرطا في أصل البيع أو القرض كان أبْيَنَ لأنه يجري في الجبر على تسليمه مَجْرَى البياعات، وإذا كان بعد العقد كان في الجبر على حكم الهبات. الحطاب على القولة المذكورة: وكذا لو كان مشترطا في العقد عند ابن القاسم؛ قال ابن عرفة: ابن حارث: اختلف ابن القاسم وسحنون في المشترط في البيع بعينه يدع المرتهن قبضه حتى يقوم الغرماء أو حتى يبيعه ربه، فأبطله ابن القاسم، وقال سحنون: ينقض بيعه ويكون أحق به من الغرماء. محمدٌ: فجعل سحنون للارتهان حصّةً من الثمن إذا وقع البيعُ عليه انتهى وتقدم عند قول المصنف: وآبقا، عن التوضيح في الفرق بين الرهن والهبة في كون الجد في طلبها وتزكية شهودها حيازة، أن الرهن لم يخرج عن ملك ربه فلم يُكتَفَ فيه بالجِد بخلافها. وما ذكره ابن حارث عن ابن القاسم هو نص قولها: وإن بعت من رجل سلعة على أن يرهنك عبده ميمونا بحقك ففارقك قبل قبضه لم يبطل الرهن ولك أخذه منه رهنا ما لم يقم الغرماء فتَكونَ أُسوَتَهُم، فإن باعه قبل أن تقبضه مضى بيعه، وليس لك أخذه برهن غيره، لأن تركك إياه حتى باعه كتسليمك لذلك، وبيعُك الأولُ غير منتقض. انتهى. كذا إذا للراهن الذْ بالاسكان يرتهن في وطء او بالنقل إسكان او بالنقل أجر مصدر أجر المملوك أكراهُ كآجره إيجارا ومؤاجرة، أفاده القاموس أَذِن المواق على قول الأصل: وبإذنه في وطء، ابن الحاجب: لو أذن المرتهن للراهن في وطء بطل الرهن. الجلاب: وإن وطئها بغير إذن ولم تَحْمِل فهي رهنٌ بحالها. وعبارة المدونة: قال ابن القاسم: من رهن أمة ثم وطئها فأحبلها، فإن وطئها بإذن المرتهن أو كانت مُخَلَّاةً تذهب وتجيء في حوائج

خليل ....

التسهيل وهبـــه لم يفعـــل.................... ....

التذليل المرتهن فهي أم ولد للراهن، ولا رهن للمرتهن فيها؛ وإن وطئها على وجه التسور والغصب بغير إذن المرتهن عَجّل الحق إن كان مليا وكانت له أم ولد، وإن لم يكن له مالٌ بيعت الجارية بعد الوضع وحلول الأجل، ولا يباع ولدها وهو حر لاحِقُ النسبِ؛ فإن نقص ثمنها عن دين المرتهن اتبع السيد بذلك. وعلى قوله: أو إسكانٍ، من المدونة لو أذن المرتهن للراهن أن يُسكن أو يُكْرِيَ فقد خرجت الدار من الرهن، وإن لم يُسكنْ أو يُكرِ؛ وكذلك لو ارتهن بئرا أو عينا فأذن لربها أن يسقي بها زرعه لخرجت من الرهن. وعلى قوله: أو إجارة الدابة أو العبد، – وكذلك في نسخته حسب المطبوعة – من المدونة: قال ابن القاسم من ارتهن رهنا فقبضه ثم أَجَره من الراهن أو أودعه عنده أو أعاره إياه أو رده إليه بأي وجه حتى كان الراهنُ هو الحائزَ فقد خرج من الرهن. قال ابن القاسم وأشهب: ثم إن قام المرتهن برده قضي له بذلك إلا أن يدخله فَوْتٌ من تحبيس أو عتق أو تدبير أو بيع أو قام غرماؤه. قال ابن القاسم: إلا في العارية فليس للمرتهن إن أعاره إياه ردُّه في الرهن إلا أن يعيره على ذلك، فإن أعاره على ذلك ثم لم يرتجعه حتى قام الغرماء على الراهن أو مات كان أسوة الغرماء. قلت: حق هذا أن يكتب على قول الأصل الآتي: وبعارية أطلقت إلى قوله: أو قيام الغرماء. وهبه لم يفعل المواق على قول الأصل: وسواء سكن أو لم يسكن – وكذلك في نسخته حسب المطبوعة – تقدم نصها عند قوله: أو إسكان. وكتب الحطاب على قوله: وبإذنه في وطء أو إسكان أو إجارة ولو لم يسكن، يريد ولو لم يؤجر ولم يطأ. قلت: فلذلك قلت: وهبه لم يفعل. عاد كلامه: قال في المدونة في آخر كتاب حريم البئر: وبعضهم يجعله آخر كتاب إحياء الموات. وللمرتهن منع الراهن أن يسقي زرعه بما ارتهن منه من بئر أو قناة؛ وإن أذن له أن يسقي بها زرعه خرجت من الرهن؛ وكذلك من ارتهن دارا فأذن لربها أن يسكن أو يكري فقد خرجت من الرهن حين أذن له وإن لم يسكن ولم يكر. انتهى. وقال في كتاب الرهون منها: وكذلك إن ارتهنت أرضا فزرعها بإذنك وهي في يدك خرجت من الرهن. قال أبو الحسن: يريد وكذلك إن كانت في غير يدك كأمين أو غيره. وقوله: زرعها، ليس بشرطٍ، وكذلك إن لم يزرع ولم يسكن ولم يكر كما قال في حريم البئر. انتهى وكذلك الإذن في الوطء يبطل الرهن؛ قال ابن الحاجب: ولو أذن للراهن في وطء بطل الرهن، وكذا في إسكان وإجارة. قال في التوضيح: مقتضاه أن مجرد الإذن كافٍ في البطلان وهو نص المدونة في حريم البئر. وذكر ما تقدم. وأشار بلو إلى خلاف أشهب فإنه يقول: لا يبطل إلا بالسكنى والكراء. وحكى بعضهم ثالثا بالفرق بين أن يكون الرهن على يد عدل فيبطل بالإذن، أو على يد المرتهن فلا يبطل بالإذن لوجود صورة الحوز. وجعله ابن راشد تفسيراً جمعاً بين قولي ابن القاسم وأشهب.

خليل وَتَوَلاَّهُ الْمُرْتَهِنُ

التسهيل	.... وعن أشهب لا	يُبطِل الإِذنُ الرهنَ حتى يفعلا
	ويتولاه بالإِذن المرتهن	فإن يعطل ما له بالٌ ضمن
	كذا عن ابن الماجشون المنتقى	حكى وعن أصبغ نفيا أطلقا

التذليل ولعدم تعبيري بِوَلَوْ صرحت بالمقابل فقلت: **وعن أشهب لاَ يُبطِل الاذنُ** بالنقل **الرهنَ حتى يفعلا** وقول الحطاب عنه لا يبطل إلا بالسكنى يُشعر بأن قول الأصل ولو لم يسكن يمكن أن يقرأ ثلاثيا فيكون في الكلام احتباك. **ويتولاه بالاذن** بالنقل **المرتهن** المواق على قول الأصل: وتولاه المرتهن بإذنه، من المدونة: قال ابن القاسم: وإذا آجر المرتهن الرهن أو أعاره بإذن الراهن وولي المرتهن ذلك ولم يسلمه إلى الراهن لم يكن ذلك خروجا من الرهن وهو على حاله؛ فإن ضاع هذا الرهن وهو عند المستأجر وهو مما يغاب عليه فضياعه من الراهن لإذنه فيه وهو بمنزلة الرهن على يدي عدل. قال ابن المواز: ولا يكري المرتهن الرهن إلا بإذن الراهن إلا أن يكون على ذلك ارتهنه **فإن يُعَطِّلْ ما له بالٌ ضَمِن كذا عن ابن الماجشون المنتقى حكى وعن أصبغ نفيا أطلقا** الحطاب: قال في الذخيرة: فرع: قال في المنتقى: إن ترك المرتهن أن يكري الدار التي لها قدرٌ أو العبد الكثير الخراج حتى حل الأجل ضمن أجرة المثل لتضييعها على الراهن وهو محجور عليه؛ أما الحقير فلا. قاله عبد الملك؛ وقال أصبغ: لا يضمن في الوجهين كالوكيل على الكراء لا يضمن انتهى. وذكر في المتيطية القولين؛ وقال: قال فضلٌ: وقول أصبغ هو أصل ابن القاسم؛ قال: قال أصبغ: وكذلك لو شرطَ على المرتهن أن يكريها؛ وقال عن عبد الملك: إنه يضمن ما لم يكن المرتهن عالما بذلك. وقال في التوضيح في مسألة اشتراط المرتهن لغلة الرهن: وإذا رهنه وأذن له في الكراء وأن يقبضه من دينه ففرط حتى حل أجلُ الدين فإن كان رب المال حاضرا وقد علم أنه لم يكرها ولم ينكر فلا شيء على المرتهن، وإلا ففي تغريمه كراءَ المثل قولان لابن الماجشون و أصبغ. فضل: وقول ابن الماجشون هو قول ابن القاسم. وانظر أبا الحسن في كتاب الغصب في الغاصب إذا لم يكر الأرض. فرعٌ: فإن طلب المرتهن أجرة على توليه لذلك فانظر ذلك في رسم طَلّقٍ من سماع ابن القاسم من الرهون ونقلت كلامه في كتاب القراض. قلت: لم أعثر عليه فيه وانظر الرسم المذكور وما كتب عليه ابن رشد في صفحة اثنتين وعشرين وتاليتها من المجلد الحادي عشر من البيان، وحاصله أنه إن كان مثله يُشبه أن يعمل، ومثله يواجر نفسه في مثله فطلب ذلك، فذلك له. ابن رشد بعد حلفه ما قام في ذلك احتسابا، وإنما فعل ذلك ليرجع بحقه فيه. وقوله: ما لم يكن المرتهن عالما، كذا هو في المطبوعة ونسخة العلوي، والصواب الراهن لما في كلام التوضيح.

خليل بِإذْنِهِ أَوْ فِي بَيْعٍ وَسَلَّم وَإلاَّ حَلَفَ وَبَقِيَ الثمَنُ إن لَّمْ يَأتِ بِرَهْنٍ كَالأوَّلِ كَفَوْتِهِ بِجِنَايَةٍ وَأخِذَتْ قِيمَتُهُ وَبِعَارِيَّةٍ أطْلِقَتْ

التسهيل

كذاك يبطل إذا ما أذنا	في بيعه له وألقى الرسنا
فإن أبى إلقاءه له الرسن	برفضه التسليم أصلا أو بأن
سلمه للمشتري حلف أن	لم يك إذنُه رضا أن الثمن
يذهب فارتهنه أو أطلقه	إن جاءه بمثله رهنا ثقه
وقل كذا إن أجنبيٌّ أهلكه	وغرم القيمة للذْ ملكه
وأرش جرح العبد بالذ أوجبه	رهنٌ مع العبد لنقص الرقبه
كذاك يبطل إذا أعاره	راهنَه وأطلق العباره

التذليل كذاك يبطل إذا ما أذنا في بيعه له وألقى الرسنا كتب الحطاب على قول الأصل: أو في بيع وسلم، أي وسلَّم المرتهنُ الرهن للراهن فإن أبى إلقاءَه له الرسن برفضه التسليمَ أصلاً أو بأن سلَّمه للمشتري. كتب الحطاب على قوله: وإلا حلف وبقي، أي وإن لم يسلم المرتهن الرهن للراهن، بل كان بيده أو سلمه للمبتاع فإنه يحلف المرتهن إلى آخره، قاله في أول رهون المدونة والله أعلم. حلف أن لم يك إذْنُهُ رضاً أن الثمن يذهب فارتهنه أو أطلقه إن جاءه بمثله رهنا ثقه المواق على قول الأصل: أوْ في بيع وسلَّم وإلاَّ حلف وبقي الثمن إن لم يأت برهن كالأول، من المدونة: قال ملك: إذا باع الراهنُ الرهنَ بغير إذن المرتهن لم يَجُزْ بيعه ، فإن أجازه المرتهن جاز البيع وعُجل للمرتهن حقُّه شاء الراهن أو أبى؛ وإن باعه بإذن المرتهن فقال المرتهن: لم آذن في البيع ليأخذ الراهِنُ الثمن، حلف على ذلك، فإن أتى الراهن برهن ثقة يشبه المبيع أخذ الثمن، وإلا بقي الثمن رهنا إلى محل الأجل ولم يعجَّل للمرتهن حقُّه. وقل كذا إن أجنبيٌّ أهلكه وغرم القيمة للذ بالإسكان ملكه وأرش جَرْح العبد بالذْ بالإسكان أوجبه رهنٌ مع العبد لنقص الرقبه. المواق على قول الأصل: كفوته بجناية وأُخذت قيمته، سمع عيسى ابن القاسم: أرش جرح العبد الرهن رهنٌ لأن ذلك نقص من رقبته. التهذيب في هلاك الرهن بتعدي أجنبي وهو بيد المرتهن: وله طلب المتعدي فإذا غرم المتعدي القيمة فأحَبُّ ما فيه إليّ إن أتى الراهن برهن ثقة مكان ذلك أخذ القيمة، وإلا جُعلت هذه القيمة رهنا. نقلته بلفظه لأن في نقل المواق اختصارا مُخلا. كذاك يبطل إذا أعارهْ راهنَه وأطلَق العبارهْ المواق على قول الأصل: وبعارية أُطلِقَت، تقدم نصها: من ارتهن رهنا فقبضه ثم أعاره للراهن خرج من الرهن إلا أن يعيره على أن يرده.

خليل وَعَلَى الرَّدِّ أَوْ رَجَعَ اخْتِيَارًا فَلَهُ أَخْذُهُ إلاَّ بِفَوْتِهِ بِكَعِتْقٍ أَوْ حُبْسٍ أَوْ تَدْبِيرٍ أَوْ قِيَامِ الْغُرَمَاءِ

التسهيل

ويستــــرد إن يقيــــدْ بأمــــد إذا انقضـــى وإن يقيـــدها بـــرد

ولم يؤجــل جــاز الاســترداد إن مــرّ مــا لمثلــه تــراد

واختــار في توضــيحه الجــوازَ مِــن قبــل فبالبقــاء حــوزُه يَهــن

وإن بغيرهـــا اختيـــاراً رَدّه إليــــه كالإيـــداع يملـــكْ رَدّه

وكـــالكرا أعـــني إذا اكـــتراه ثمــتَ مـــن راهنــه أكــراه

إذا انقضـــى وقـــت الكـــرا إلا إذا فـــات بكـــالعتق أو التحبـــيس ذا

أو بيـــع او تـــدبيرٍ اعلـــم أو حِمـــا مِ راهـــن أو بقيـــام غرمـــا

عليـــه أو رهـــن لغـــيره وإن في رهنـــه قـــرأ عنـــد المـــرتهن

بإذنـــه أو دونُ لم يَبْطُـــلْ إذا لم يـــك رهنُـــهُ علـــى ذا ....

التذليل ويستَردُّ إن يُقَيِّدْ بأَمَدْ إذا انقضى وإن يقيدها برَد ولم يؤجّل جاز الاسترداد إن مرّ ما لمثله تُراد واختارَ في توضيحه الجوازَ من قبلُ فبالبقاء حوزه يَهن وإن بغيرها. الضمير للإعارة اختيارا رَدَّهْ إليه كالإيداع يملكْ رَدَّهْ وكالكرا بالقصر للوزن أعني إذا اكتراه ثمت من راهنه أكراه إذا انقضى وقت الكرا بالقصر للوزن إلا إذا فات بكالعتق أو التحبيس ذا أو بيع او بالنقل تدبير اعلم أو حِمَامِ راهن أو بقيام غرما عليه أو برهنه له عند غريم آخر وإن في رهنه قَرأ عند المرتهن بإذنه أو دونُ لَم يبطِلْ إذا لم يكُ رهنُه على ذا. كتب الحطاب على قول الأصل: وبعارية أُطلقتَ وعلى الرد أو اختيارا له أخذُه إلا بفوته بكعتق أو حبس أو تدبير أو قيام الغرماء، يعني أن الرهن يبطل بسبب إعادته لراهنه على سبيل العارية المطلقة أي التي لم يشترط ردها فيه ولا تبقى له فيه مطالبة برده إلى الرهن، حصل فيه فوت أم لا قامت الغرماء أم لا، وأما إن أعاره إياه على أن يرده إليه أو كان المرتهن أعاد الرهن إلى راهنه باختياره يعني باختيار من المرتهن للراهن فيه بأن أودعه إياه أو أجره منه أو بأي وجه كان فإنه يكون له حينئذ أن يستعيده إلا أن يفوت بتحبيس أو عتق أو تدبير أو بيع أو قيام الغرماء أو موته، ذكر ذلك أبو الحسن الصغير وغيره، أو برهنه عند غريم آخر، نص عليه الرجراجي. فحاصل كلام المصنف أن العارية إذا كانت على الرد، فإن الرهن لا يبطل بها، وذلك شامل لصورتين: إحداهما أن تكون مؤجلة، والثانية أن لا تكون مؤجلة ولكن أعاره على رد الرهن، قال في التوضيح: قال اللخمي: فإن كانت العارية مؤجلة ارتجعها إذا انقضى الأجل، ويُختلف إذا لم يكن ضرب أجلا لأن العارية لا أمد لها. وقد قيل في هذا الأصل: إنه يبقى إلى مدة

خليل ....

التسهيل .... ولـذا
في غـــير الاختيـــار بـــالإطلاق أخــــذٌ وللحطـــاب في الإعتـــاق
في اليســـر يمضـــي ....

التذليل يُرى أنه يعير لمثلها؛ خليل: وقد يقال: لا يلزمه هنا التأخير إلى مدة يمكنه الانتفاع به، ويُفْرق بين هذه العارية وغيرها بأن بقاء الرهن بيد الراهن يضعف حيازة المرتهن انتهى. وقوله: أو اختيارا، يعني إذا رد المرتهن الرهن باختياره، يعني بغير العارية لتقدم حكمها، بل على سبيل الوديعة أو الإجارة كما تقدم بيانه. قال في التوضيح: اللخمي: وإنما يرجع في الإجارة إذا انقضت مدتها، فإذا قام قبل ذلك وقال: جَهِلْتُ أن ذلك نقض لرهني، وأشبه ما قال، حلف ورده ما لم تقم الغرماء. فإن قلت كيف تتصور الإجارَة والغلاّتُ إنما هي للراهن فكيف يتصور أن يستأجر من نفسه؟ قيل يحمل ذلك على ما إذا كان المرتهن اكتراه ثم أكراه للراهن، انتهى. قلت: قوله: باختيار من المرتهن للراهن فيه كذا هو في المطبوعة ومخطوطة العلوي والظاهر أن كلمتي للراهن فيه مزيدتان من بعض النساخ. فالذي في التوضيح على قول ابن الحاجب: فلو عاد اختيارا، يعني فلو عاد الرهن إلى الراهن اختيارا من المرتهن إما بوديعة أو إجارة وما نقل في التوضيح عن اللخمي ضعيفٌ فقد حكاه ابن رشد بقيل ونقل كلامه ابن غازي في تكميله وابن عرفة وقبلاه، ولم يعرجا على ما للخمي. انظر الرهوني. الحطاب: فرع: إذا كان الرهن مصحفا أو كتبا وقرأ فيها الراهن عند المرتهن دون أن يخرجها من يده فلا يبطل الرهن بذلك، أذن المرتهن فيه أم لا، إلا أن يكون رهنه على ذلك. انتهى من رسم الشريكين من سماع ابن القاسم. من كتاب الرهون. قلت: انظر صفحة ثلاث وثلاثين من المجلد الحادي عشر من البيان. وبقولي: اعلم أومأت إلى تنظير الزرقاني في تنظير ابن عبد السلام في التدبير بأنه لا يمنع ابتداء الرهن فكيف يمنع استصحابه؟ وجوابه بقوله: إلا أن يكون معنى كونه مانعا منعَ المرتهن من بيعه الآن، ويرد إليه ليحوزه حوز ارتهان المدبر. وحاصل ما للزرقاني أن التدبير هنا انضم إليه ما هو مبطل للرهن في الجملة وهو عوده للراهن اختيارا فليس بمنزلة التدبير المجرد عن ذلك ولذا أعني المرتهن في غير الاختيار بالإطلاق أخذٌ وللحطاب في الإعتاق في اليسر يمضي كتب المواق على قول الأصل: وغصبا فله أخذه مطلقا، ابن عرفة: رجوع الرهن للراهن دون اختيار المرتهن لا يبطل حوزه لقول المدونة: إن أبق العبد الرهن صدق المرتهن في إباقه ولا يحلف وهو على حقه فإن وجده ربه وقامت الغرماء فالمرتهن أولى به إن حازه المرتهن قبل إباقه إلا أن يعلم أنه بيد راهنه فتركه حتى قامت الغرماء قلت: هو في لقطتها وقد صرح بذلك ابن عرفة وكتب عليه الحطاب: قال الشارح: سواءٌ فات بما ذكر أم لا قام غرماؤه أم لا، ونحوه في التوضيح في شرح قوله: فلو عاد

خليل وَغَصْبًا فَلَهُ أَخْذُهُ مُطْلَقًا وَإِنْ وَطِئَ غَصْبًا فَوَلَدُهُ حُرٌّ وَعَجَّلَ الْمَلِيءُ الدَّيْنَ أَوْ قِيمَتَهَا وَإِلاَّ بُقِّيَ

التسهيل

.... وتحَـرّ النسـمه	إن أحبـل الـراهنُ غصـباً الأمــه
لملكـــه وعَجّـــل الأقـــلّ مـــن	قيمتهـــا وديـنِــــه للمـــرتهن
في يســـره وبقيـــت للأجـــل	والوضــعِ رهنــا إن يكــن غــير مَلِـي
فعنـــد ذا تبـــاع للوفـــاء	بالـــدين في ســـت مـــن الإمـــاء
واتُّبِـــع الـــراهنُ إن زاد وهـــل	يبـــاع بعضُـــها فقـــط إن هـــو قـــل

التذليل اختيارا وانظر قولهما: فات بما ذكر أم لا، كيف يأخذه إذا فات بعتق ونحوه وكان الراهن مليا؟ فإن غاية ذلك أن يكون بمنزلة ما إذا أعتق الراهنُ الرهن وهو بيد المرتهن وسيأتي أن عتق الموسر وكتابته تمضي فكذلك هنا. والله أعلم. وتَحَر النسمهْ إن أحبل الراهن غصبا الأمـه لملكـه وعَجّل الأقلّ من قيمتها ودينه للمرتهن في يسره وبقيت للأجل والوضع رهنا إن يكن غير ملي فعند ذا تباع للوفاء بالدين في ست من الإماء واتُّبع الراهن إن زاد الضمير المستتر للدين وهل يباع بعضها فقط إن هو قل. المواق على قول الأصل: وإن وطئ غصبا فولده حُرٌّ وعجل المليء الدين أو قيمتها وإلا بقي، من المدونة: قال ابن القاسم: من رهن أمته ثم وطئها على وجه التسور والغصب بغير إذن المرتهن وأحبلها عجل الحق إن كان مليا وكانت له أم ولد، وإن لم يكن له مال بيعت الجارية بعد الوضع وحلول الأجل، ولا يباع ولدها، وهو حر لاحق النسب، فإن نقص ثمنها عن دين المرتهن اتبع السيد بذلك. انتهى جميع ما لابن يونس. وللخمي: يباع من الجارية إن لم يكن له مالٌ بقدر الدين ويَعتق باقيها. وكتب الحطاب على قوله: وإلا بقي أي وإن لم يكن الراهن مليا بقي الرهن إلى أجله ثم بيعت الأمة الرهن بعد الوضع وحلول الأجل فإن وفى ثمنها بالدين فلا إشكال؛ وإن نقص ثمنها عن الدين اتبع المرتهن السيد. قاله في المدونة، وإن كان فيه فضل بيع منها بقدر الدين. قال في التوضيح: وعتق ما بقي، وقاله ابن رشد في رسم حبَل الحبلة المذكور بعد هذا. وذكر أبو الحسن في عتق ما بقي وإيقافه بعضَ أمٍّ ولد خلافا؛ وإن لم يوجد من يبتاع البعض بيعت كلُّها وقُضي المرتهن؛ قال في التوضيح: وكان ما بقي للراهن يصنع به ما شاء. وقال ابن رشد في رسم حبل الحبلة من سماع ابن القاسم: يتصدق به لأنه ثمن أم ولد؛ قال: وقد قيل: إنها تباع كلها وإن وُجد من يبتاع منها بقدر الدين من أجل الضرر الذي عليها في تبعيض العتق، والله أعلم. ثم قال الحطاب: وهذه إحدى المسائل التي تباع فيها أم الولد وهي ست؛ ويعبر عنها أيضا بوجه آخر فيقال في هذه المسائل: تكون الأمة حاملا بحر. البناني: ابن غازي: وقد أجاد بعض الأذكياء ممن لقيناه إذ نظم

خليل ....

التسهيل ....

النظائر المذكورة في التوضيح في هذا المحل فقال :

تبـــاع عنـــد ملـــك أم الولـــد — في الـــدين في ســـت مســـائل تعـــد
وهـــي إن أحبـــل حـــال علمـــه — بمـــانع الـــوطء وحـــال عُدمـــه
مفلّـــسٌ موقوفـــةً للغرمـــا — وراهـــن مرهونـــة ليغرمـــا
أو ابـــن مِـــديان إمـــاء التركـــه — أو الشـــريك أمـــة للشّـــركه
أو عامـــل القـــراض ممـــا حرّكـــه — أو ســـيدٌ جانيـــة مســـتهلِكه
في هـــذه الســـتة تحمـــل الأمـــه — حـــرا ولا يـــدرأ عنهـــا ملأمـــه
والعكـــسُ جـــاء في محـــلٍّ فـــرد — وهـــو حمـــلُ حـــرة بعبـــد
في العبـــد يغشـــى مـــا لـــه مـــن معتَقـــه — ومـــا درى الســـيد حتـــى أعتقـــه
والأم حـــرة وملـــك الســـيد — يشـــمل مـــا في بطنهـــا مـــن ولـــد

ويضاف للستة على الضابط الثاني وهو حمل الأمة بحر كما في الحطاب المستحقة وهي حاملٌ والأمـة الغارة وأمة المكاتب إذا مات وفيها وفاء بالكتابة وله ولد فإنه يبيع أمه ويوفي الكتابة، انتهى وصورة المسألة الأخيرة عند ابن غازي أن العبد إذا وطئ جاريته فحملت وأعتقها ولم يعلم السيد بعتقه لها حتى أعتقه، فإنَّ عتقَ العبد أمته ماضٍ فتكون حرة والولد الذي في بطنها رقيق لأنـه للسيد. قـال في الجلاب: ولو أعتقها بعد عتقه لم تَعتِق حتى تضع حملها. انتهى من التوضيح. وقوله: والولد الـذي في بطنها رقيق، حمله بعضهم على ما إذا وضعت الولد قبل عتق السيد العبد الذي أعتقها، وأمـا لـو كان في بطنها حين العتق فإنه يتبع أمه. قال سيدي محمد ميارة في طرته على التوضيح: وهو تقييـدٌ ظاهرٌ. قال: ومع ذلك فتسميتها حرةً حاملةً بعبد، إنما هو باعتبـار مـا آل إليـه أمرهـا بعـد الوضع والعتق. انتهى. ونحوه قول الحطاب ما نصه: فعُلم من كلامه في المدونة أنـه لا يُحكـم لهـا بالحريـة حتى تضع، فقول المصنف وغيره في هذه: حمل حرة بعبد، فيـه مسامحة وبهـذا تعلـم صحـة قـول القاضي عبد الوهاب: لا توجد حرة حاملة بعبد، ويسقط اعتراض ابن ناجي عليه بمـا ذكـره الشـيخ خليل فتأمله، انتهى. ومثل هذه المسامحة في أمة المكاتب التي زادها الحطاب. قلت: قوله: حملـه بعضهم إلى آخره، هو قول الحطاب إثر نقله كلام التوضيح. وقال ابن ناجي في شـرح الرسـالة: قبلـه شيخنا أبو مهدي قائلا: هو المذهب، ومحمله على أن الولد وضعته قبل عتق السيد وأمـا لـو كـان في بطنها حين العتق فإنه يتبع أمه، انتهى وظاهر كلامه في التوضيح أن الجنين لا يَعتِق ولو أعتق

خليل وَصَحَّ بِتَوْكِيلِ مُكَاتَبِ الرَّاهِنِ فِي حَوْزِهِ وَكَذَا أَخُوهُ عَلَى الأَصَحِّ لاَ مَحْجُورِهِ

التسهيل

وصح بالتوكيل في الحوز لمن كاتبه الراهنُ ممن ارتهن
وهكذا أخوه في الأصح لا محجوره ....

التذليل

السيد العبدَ وأمتُه حاملٌ وهو الذي يفهم من كلامه في المدونة في كتاب أمهات الأولاد فإنه ذكر فيه ما ذكره المصنف في التوضيح عن ابن الجلاب، ونصه: ولو أعتقها المأذون بعد أن عتق لم أعجل لها ذلك وكانت حدودُها حدودَ أمة حتى تضع فيرقّ الولد للسيد الأعلى وتعتِق هي بالعتق الأول فيها بغير إحداث عتق، انتهى وإذا كان هذا الحكم فيما إذا أعتقها العبد بعد عتقه فأحرى أن يكون ذلك حكمَها إذا أعتقها في حال رقه لأن عتقه بعد أن عتق أقوى من عتقه قبل أن عتق. ولم يُخَرِّج المواق قول الأصل أو قيمتها والذي في مطبوعته أو قيمتهُ بالتذكير، واكتفى بجلب كلام المدونة والذي فيه عجل الحق، وعبارة ابن الحاجب ويمنع من الوطء فإن فعل فحملت فالولد ينسب مطلقا، ثم إن كان غصبا فكالعتق. التوضيح: يعني ويُمنع الراهن من وطء الأمة المرهونة لأن وطئه لها تصرف في الرهن مبطل لحيازته؛ فإن وطئ فحملت فالولد ينسب أي ابنٌ له مطلقا سواءٌ كان غصبا أم لا كانت تخرج أم لا؛ ثم إن كان غصبا فكالعتق أي فيلزمه تعجيل الدين أو قيمة الأمة إن كانت أقل إن كان مليا؛ وإن كان معسرا بيعت الجارية بعد الوضع، ابن يونس: وحلولِ الأجل، ولا يباع ولدها لما تقدم أنه حر نسيب. ابن عبد السلام: ولم يقولوا إذا قصر ثمنها عن الدين: إن الراهن يغرم الأقل من قيمة الولد أو بقية الدين مع أن الولد الحاصل بعد الرهن داخل في حكم الرهن؛ ولو قيل به لما بعُد، وفي مسائل الأمة المستحقة والمعارة ما يلاحظه. أشهب: وإن وُجد من يبتاع منها بقدر الدين فعلت وأعتقت ما بقي؛ وإن لم يوجد اسْتؤني إلى الأجل فإن وجد أيضا ذلك وإلا بيعت وقضي الدين وكان ما بقي لربها يصنع به ما شاء. وهذا مأخوذ من قول المصنف كالعتق. وانظر الرهوني لتضعيف قول أشهب فقد طال التعليق.

وصح بالتوكيل في الحوز لمن كاتبه الراهنُ ممن ارتهن كتب المواق على قول الأصل: وصح بتوكيل مكاتب الراهن في حوزه، ابن شأس: يجوز للمرتهن أن يستنيب غيره في قبض الرهن إلا عبد الراهن ومستولدته وولده الصغير لأن يد كل من هؤلاء كيد الراهن، ويجوز أن يستنيب مكاتب الراهن دون عبده المأذون. **وهكذا أخوه في الأصح** كتب المواق على قوله: وكذا أخوه على الأصح، الباجي: أما وضعه على يد أخي الراهن فقال ابن القاسم: لا ينبغي ذلك. قاله في الموازية، وقال في المجموعة: ذلك رهن تام وهذا أصح. قلت: ومن التوضيح، وأما وضعه على يد أخي الراهن، فقال ابن القاسم في الموازية والعتبية: لا ينبغي وضعفه؛ وقال في المجموعة: ذلك رهن تام وهو أصح. انتهى. البناني: سحنون في العتبية: لو كان الابن كبيرا بائنا عن الأب، جاز. ابن رشد: قول سحنون في الابن صحيح مفسر لقول ملك. انتهى. **لا محجورِه** المواق على قول الأصل: لا محجوره، الباجي:

خليل وَرَقِيقِهِ وَالْقَوْلُ لِطَالِبِ تَحْوِيزِهِ لأَمِينٍ وَفِي تَعْيِينِهِ نَظَرَ الْحَاكِمُ

التسهيل
.... ورقِّــــه وأسجِلا
والقــــول للطالـــب أن يحــوّزا عنـــد أمـــين وإذا مـــا بـــرزا
بينهمـــا الخـــلاف في الأمـــين فلينظـــر الحـــاكم في التعـــيين

التذليل وأما وضعه على يد ابن الراهن فلا خلاف أنه إن كان في حجره أن ذلك غير جائز؛ وأما المالك أمره فقال ابن القاسم: لاينبغي. وقال سحنون: ذلك جائز انتهى فانظر هذا. قلت: تقدم آنفا قول ابن رشد فيه. ورقِّه من استعمال الرق بمعنى الرقيق وهو عربي وإن لم أرهم صرحوا به في المملوك، ولك أن تجعله على تقدير ذي. المواق على قول الأصل: ورقيقه، تقدم نص ابن شأس أن حوز مستولدة الراهن وحوزَ عبده لغوٌ. قال الباجي: لأن حوز العبد من سيده ليس بحوزٍ، كان مأذونا أو غير مأذون. وإلى هذا أشرت بقولي: وأسجِلا ابن الحاجب: ويجوز أن يوكل مكاتب الراهن في قبضه بخلاف عبده ومستولدته وولده الصغير. التوضيح: يعني ويجوز للمرتهن أن يوكل مكاتب الراهن في قبض الرهن لأنه قد أحرز نفسه وماله بخلاف العبد والمستولدة لأن لسيدهما انتزاع مالهما، فما تحت أيديهما بمنزلة ماهو تحت يده، وكذلك له التصرف التام في مال ولده الصغير، وفي معناه البكر؛ ولا خلاف في ذلك؛ واختلف في الابن المالك لأمره البائن عن أبيه فقال ابن القاسم: لا ينبغي ذلك ويفسخ؛ وقال سحنون: ذلك جائز. وقاله ابن الماجشون في البنت والابن؛ وأما وضعه بيد زوجة الراهن فقال ابن القاسم في المجموعة وغيرها: لا يجوز ذلك؛ وقال أصبغ: إن حيز ذلك عن راهنه حتى لا يَلِيَ عليه ولا يقضيَ فيه جاز؛ ثم قال: عبد الملك: ولو كان ليتيم وليّانِ فأخذ أحدهما لليتيم دينا ورهن به رهنا ووضع على يد أحدهما لم يتم بذلك الحوز لأن الولاية لهما ولا يحوز المرء عن نفسه. المازري: وأما حوز القَيِّم بأمور الراهن والمتصرف في ماله وشؤونه فقد وقع في الرواية أنه إن حاز جميع الرهن كدار رهن الراهن جميعها فحازها القائم بشؤون الراهن للمرتهن بإذنه فذلك حوز لا يبطل الرهن؛ وإن كان إنما رهن الراهن نصفها وأبقى النصف الآخر على ملكه وتصرفه فإن قبض هذا القائم بشؤون الراهن لايصح لكون الجزء الآخر الذي لم يرتهن يحوزه هذا القائم نيابة عن الراهن وهو غير مميّز من الجزء المُرتهَن فكأنّ يدَ الراهن على جميع الرهن. انتهى وقاله ابن الماجشون وزاد: إلا أن يكون عبدا فلا يحوز؛ يعني وإن رهن الجميع لأن حوز العبد حوز لسيده كان مأذونا له أم لا. **والقولُ للطالب أن يُحَوّزا عند أمين وإذا ما برزا بينهما الخلاف في الأمين فلينظر الحاكم في التعيين** المواق على قول الأصل: والقول لِطالبِ تحويزه لأمين، ابن عرفة: وضع الرهن عند من شُرِط كونه بيده أو رضيه راهنه ومرتهنه؛ فإن اختُلِف جعله القاضي عند من يُرضى؛ ووضعُه بيد مرتهنه لا يجب له ولا يجب عليه؛ الأول لخوف راهنه إتلافه والثاني لأنه يقول لا أريد أن أضمنه. وعلى

خليل وَإِنْ سَلَّمَهُ دُونَ إِذْنِهِمَا فَإِنْ سَلَّمَهُ لِلْمُرْتَهِنِ ضَمِنَ قِيمَتَهُ وَلِلرَّاهِنِ ضَمِنَهَا أَوِ الثَمَنَ

التسهيل

وليس للأمين دفعُ الرهن لواحد من ذين دون إذن

وقيمةَ القابل غيبةً ضمن إن ضاع إذ أسلمه للمرتهن

وإن إلى الراهن يُسلِمْ يضمَن أقلّ ذي والدينِ قل لا الثمن

التذليل قوله: وفي تعيينه نظر الحاكم، ابن الحاجب: إذا طلب أحدهما أن يكون عند عدل فهو له. فإن اختلفا في عدلين فقيل: ينظر الحاكم، وقيل عدل الراهن. قلت: في التوضيح على قوله: وإذا طلب أحدهما إلى قوله فهو له: إن وقع الشرط على أن يكون بيد المرتهن أو عدلٍ عُمل عليه؛ وإلا فنص ابن القاسم في العتبية على ما ذكره المصنف أن القول قولُ من دعا إلى وضعه بيد عدل؛ أما الراهن فلأنه قد يكره حيازة المرتهن خوفا أن يدعيَ ضياعه؛ وأما المرتهن فليدفع عن نفسه حفظه والضمان على تقدير هلاكه إن كان مما يغاب عليه. ونص اللخمي على أنه إن كانت العادة تسليم الرهن للمرتهن أنه يقضى له بذلك كالشرط. البناني: هذا إن دخلا على المساكتة. وأما إن امتنع المرتهن عند العقد فلا يلزمه قبضه ولو كانت عادة قاله في شرح التحفة. وكتب الموضح على قول ابن الحاجب: فإن اختلفا في عدلين فقيل: ينظر الحاكم؛ وقيل: عدل الراهن، يعني فإن أَحَبَّ الراهن عدلاً والمرتهن غيره، فقال محمد بن عبد الحكم: ينظر الحاكم في ذلك. والقولُ بأن القولَ للراهن للخمي قال: وهو أَنْظَرُ لنفسه في حفظه ومن يثق به. ابن عبد السلام: ويظهر الأول فيما إذا ادعى كل منهما العدالة في شخص ونازعه الآخر؛ ويظهر الثاني فيما إذا اتفقا على عدالته؛ لكن المسألة مفروضة عند الشيوخ فيما هو أعم من كل واحدة من الصورتين. قال في المدونة: وإن مات العدل وبيده رهن فليس له أن يوصيَ عند موته بوضعه عند غيره والأمر في ذلك للمتراهنين. وليس للأمين دفع الرهن لواحد من ذين دون إذن وقيمةَ القابل غيبةً ضمن للراهن إن ضاع إذْ أسلمه للمرتهن المواق على قول الأصل: وإن أسلمه دون إذنهما للمرتهن ضمن قيمته، من المدونة: قال ملك: إذا تعدى العدل في رهن على يديه فدفعه إلى المرتهن فضاع وهو مما يغاب عليه ضمنه للراهن فإن كان كفاف دينه سقط دين المرتهن لهلاكه بيده؛ يريد: ويبرأ العدل؛ وإن كان فيه فضل ضمن العدلُ الفضلة للراهن؛ يريد: ويرجع بها على المرتهن. وإن إلى الراهن يُسْلِم يضمن للمرتهن أقلّ ذي القيمة والدينِ قُل لا الثمن المواق على قول الأصل: وللراهن ضمنها أو الثمن، من المدونة: قال ملك: إن دفع العدل الرهن لراهنه فضاع ضمنه للمرتهن. يريد: يضمن له الأقل من قيمته أو الدين. وكتب الحطاب على قوله: وإن أسلمه دون إذنهما للمرتهن ضمن قيمته؛ وللراهن ضمنها أو الثمن، اعلم أنه إن اطلع على تسليم الرهن لراهنه قبل هلاك الرهن وقبل حصول مانع يمنع من الرهن من تفليسه أو قيام الغرماء عليه فإن للمرتهن أن يرده؛ فإن حصل أو هلك فهو محل الضمان؛ ومحل ذلك أيضا ما

خليل وَانْدَرَجَ صُوفٌ تَمَّ وَجَنِينٌ وَفَرْخُ نَخْلٍ لاَ غَلَّةٌ وَثَمَرَةٌ وَإِنْ وُجِدَتْ

التسهيل

واندرج الصوف الذي قد تم والْـ ـجنينُ والنسل الذي بعدُ حصل
وفرخ نخل وهو ذو احتمال في النخل للإعجام والإهمال
لا غلةٌ ثمرةٌ وجدتَ او لا ولبعض القرويين نموا
في اليُبس حكم الصوف قد تم ....

التذييل لم يعلم المرتهن بذلك فيسكت كما قاله ابن يونس وقاله في سماع عيسى؛ وقول المصنف: وللراهن ضمنها أو الثمن، كذا في النسخ التي رأيتها؛ وصوابه: أو الدينَ؛ أي وإن أسلمه للراهن ضمن للمرتهن قيمة الرهن أو الدينَ كما قاله ابن يونس وغيره. ونقله في التوضيح ونص ما في التوضيح عن المدونة: فإن دفعه إلى الراهن ضمنه للمرتهن. ابن يونس وغيره: يريد أنه يضمن له الأقل من قيمته أو الدين، لأنه إن كانت قيمته أقل فهو الذي أتلفه عليه؛ وإن كان الدين أقل لم تكن له المطالبة بغيره. ثم استظهر الحطاب اعتبار القيمة يوم هلاكه أخذاً مما في سماع عيسى فيما إذا أسلم العدلُ الأمةَ الرهنَ للراهن ووطئها الراهن أنه يغرم قيمتها يوم الوطه. واندرج الصوف الذي قد تم والجنين والنسل الذي بعد حصلْ المواق على قول الأصل: واندرج صوف تم، من المدونة: قال ملك: كراء الدور وإجارة العبيد كل ذلك للراهن لأنه غلة ولا يكون في الرهن إلا أن يشترطه المرتهن؛ وكذلك صوف الغنم. قال ابن القاسم: إلا صوفاً كمل نباته فإنه يكون رهنا معها. وعلى قوله: وجنينٌ ابن يونس: القضاء أن من ارتهن أمة حاملا فما في بطنها وما تلده بعد ذلك رهنٌ معها كالبيع؛ وكذلك نتاج الحيوان كله. وقاله ملك: ابن المواز: ولو شرط أن ما تلد ليس برهن معها لم يجز. وفرخ نخل وهو ذو احتمال في النخل للإعجام والإهمال. الحطاب على قول الأصل: وفرخ نخل، المعنى صحيح سواءٌ قرئ بالحاء أو بالخاء؛ قال في القاموس: الفرخ ولد الطائر وكل صغير من الحيوان أو النبات والجمع أفراخ وأفرُخ وفِراخ وفروخ وأفرِخة وفِرخان والزرع المتهيئ للاشتقاق، وفرّخ الزرع نبت أفراخه انتهى. المواق: الجلاب: فراخ النخل والشجر رهن مع أصوله. قلت: كلمة النخل في مطبوعته بالإعجام وفي مطبوعة الجلاب بالإهمال. عاد كلامه. ابن شأس: النماء الذي هو مُتَمَيِّزٌ عن الرهن لكنه على خلقته وصورته كالولد فإنه داخل في الرهن؛ وكذلك ما في معناه من فُسلان النخيل فإنه داخل مع الأصول في الرهن. لا غلةٌ ثمرةٌ وُجدت او بالنقل لا ابن الحاجب: ولا تندرج الثمار موجودة أو معدومة إلا بالشرط. وهو ما أشار إليه في الأصل بقوله: وإن وجدت، فكان على المواق أن ينبه إليه. ولبعض القرويين نموا في اليبس حكم الصوف قد تم المواق على قول الأصل: لا غلة، تقدم قبل قوله: وجنين، قول ملك: إلا أن يشترطه المرتهن. وعلى قوله: وثمرة وإن وجدت، من المدونة: من ارتهن نخلا لم يدخل ما فيها من ثمر في الرهن؛ أبر أو لم يؤبر، أزهى أولم يزْهِ، ولا ما

خليل وَمَالُ عَبْدٍ وَارْتَهَنَ إِنْ أَقْرَضَ أَوْ بَاعَ أَوْ يَعْمَل لَهُ

التسهيل .... ومـا لُ العبـد مـا لم تُشـترط فيلزمـا

وجـاز رهـن بالـذي لم يحصـل مـن قـرض او مـن بيـع او مـن عمـل

التذليل يثمر بعد ذلك إلا أن يشترط ذلك المرتهن انتهى وانظر الصوف التام فإنه يدخل كما تقدم؛ والفرق بينهما القياس على البيع. البناني: ينقض بالثمرة قبل أن تؤبر فإنها تندرج في البيع دون الرهن. عاد كلام المواق: بعض القرويين: فلو كانت الثمرة يوم الرهن يابسة دخلت فيه كالصوف التام. قلت: من التوضيح على قولة ابن الحاجب المارة: يعني إذا رهنه الرهن وأطلق فإن ثمرته لا تدخل في الرهن، سواء كانت موجودة حين الرهن أم لا؛ وهذا هو المشهور؛ وعن ملك أنها تدخل؛ فإن اشتُرطت دخلت اتفاقا إذا كان الدين من بيع وكذلك القرض على المشهور. ثم ذكر رواية بأنه لا يجوز اشتراط اندراجها. ثم قال: واختلف المتأخرون هل تدخل الثمرة إذا تناهت ويبست قياسا على قول ابن القاسم في الصوف المسْتَجِزِّ، وإليه ذهب بعض القرويين أو لا تدخل؟ والفرقُ بينهما أن الثمرة تترك لتزداد طيبا فهي غَلَة لم يرهنها والصوف لا فائدة في بقائه فكان سكوته عنه دليلا على إدخاله في الرهن. ونص ابن القاسم على أن الثمرة لا تدخل وإن أزهت. وإن ارتهن نحلا فالعسل للراهن مثل الثمرة؛ أبو محمد: يريد ولا يكون رهنا. **ومَال العبد** المواق: من المدونة: لا يكون مال العبد الرهن رهنا إلا أن يشترطه المرتهن كالبيع فيدخل في البيع أو الرهن كان ماله معلوما أو مجهولا. **ما لم تشترط** الثلاثة **فيلزما** المستتر للشرط كما تقدم في نقل المواق عن المدونة في المسائل الثلاث. **وجاز رهن بالذي لم يحصل من قرض او** بالنقل **من بيع او** بالنقل **من عمل** المواق على قول الأصل: وارتهن إن أقرض أو باع، ابن الحاجب: شرط المرهون به أن يكون دينا في الذمة لازما أو صائرا إلى اللزوم؛ قال: ويجوز على أن يقرضه أو يبيعه أو يعمل له، ويكون بقبضه الأول رهنا. وعبارة ابن شأس: ليس من شرط الدين أن يكون ثابتا قبل الرهن؛ بل لو قال: قد رهنت عندك عبدي هذا على أن تقرضني غدا ألف درهم أو على أن تبيعني هذا الثوب ثم استقرض أو ابتاع فإن الرهن يلزم؛ ويجب تسليمه إليه؛ وإن كان قد أقبضه في الحين صار بذلك القبض رهنا. ونص المدونة من أخذ رهنا بقِرَاض لم يجُزْ إلا أنه يضمنه ضمان الرهان إذ لم يأخذه على الأمانة؛ وإن دفعت إلى رجل رهنا بكل ما أقرض لفلان جاز. ابن يونس: قال بعض أصحابنا ويكون الرهن بما داينه به رهنا ما لم يجاوز قيمة الرهن ولا يراعَى ما يشبه أن يداين به، بخلاف مسألة الحمالة الذي قال له: داينه فما داينته به فأنا به حميل، لأن الذي أعطاه رهنا قد بيّن له بالرهن مقدار ما يقرضه فإذا جاوزه لم يلزمه. ابن عرفة: قولُهم: لا يلزمه ما جاوز قيمته، إن أرادوا في الرهن فهو تحصيل الحاصل. راجعه أنت. وكتب عليّ قوله: أوْ يعمل له، تقدم نص ابن الحاجب بهذا. وعبارة المدونة: من استأجر عبدا وأعطى بالإجارة رهنا جاز.

خليل وَإنْ فِي جُعْلٍ لاَّ فِي مُعَيَّنٍ أوْ مَنْفَعَتِهِ

التسهيل

وإن بجعل أي بما جُعِل إذ يلزم بالشروع أو بما أُخذ

قبل الوجوب بالتمام لا العمل والحوز الأُل كاف ان ذاك حصل

هذا ولا يصح أن يُرْتَهنا في عينِ أو منفعةِ الـذْ عُيّنا

التذليل وإن بجُعل جئت بالباء بدل في لقولهم المرهون به. كتب المواق على قول الأصل: وإن في جعل: ابن شأس: من شرطِ المرهون به أن يكون دينا في الذمة لازما أو صائرا إلى اللزوم بعد أن لم يكن لازما كالجعل بعد العمل. وكتب عليه الحطاب: يعني أنه يصح الرهن في الدين اللازم أو الآئل للزوم كالجعل فإنه عقد غير لازم ولكنه يلزم بالشروع أي بما جُعِل إذْ يلزم عقده بالشروع كما تقدم آنفا في عبارة الحطاب أو بما أخذ قبل الوجوب بالتمام لا العمل عبد الباقي على قول الأصل: وإن في جعل، وإن كان الرهن في جعل على تحصيل آبق مثلا يأخذه العامل على الأجرة بعد العمل أو الشروع فيه فإنه صحيح لأن الجعل وإن لم يكن لازما فهو يؤول إلى اللزوم لا أنه يأخذ منه رهنا في العمل لأنه ليس لازما ولا آئلا للزوم إذ لا يلزم العامل ولو شرع فقوله: وإن في جعل، أي في عوض جعل لا في عمل جعل، وكذا يصح رهن يأخذه المجاعل من العامل على أجرة دفعها له قبل العمل. وسكت عنه البناني. والحوز الأُل بالنقل كافٍ ان بالنقل ذاك حصل تقدم قول ابن الحاجب: ويكون بقبضه الأول رهنا؛ وقول ابن شأس: وإن كان قد أقبضه في الحين صار بذلك القبض رهنا. وقد عدلت عن قول الأصل: أو يعمل له لقول ابن غازي كذا فيما رأيناه من النسخ وفيه قلق وعبارة ابن الحاجب أبْيَنُ. هذا ولا يصح أن يُرتهنا في عينِ أو منفعةِ من باب ذراعي وجبهةِ الأسد الـذْ عُيِّنا المواق على قول الأصل: لا في معين أو منفعته، ابن شأس: من شرط المرهون به أن يكون دينا في الذمة يمكن استيفاؤه من الرهن فلا رهن بعين مشارٍ إليها ولا بمنافع معينة إذ لا يمكن استيفاؤها منه؛ وإنما الرهن بما يتعلق بالذمة من ذلك؛ وحيث وقع في ألفاظ المذهب إضافته إلى عين مشار إليها فالمراد به أنه رهن بقيمة العين كما ذكر في العارية، قال في المدونة: يجوز في العارية التي يغاب عليها لأنها مضمونة. الحطاب: يعني أن من شرْط المرهون به أن يكون دينا في الذمة لازما له. قال في كتاب الرهون من المدونة: وإن استعرت من رجل دابة على أنها مضمونة عليك لم تضمنها، وإن رهنته بها فمصيبتها من ربها؛ والرهن فيها لا يجوز، فإن ضاع الرهن عنده ضمن إذ لم يأخذه على الأمانة. انتهى. أبو الحسن: قوله: لا يجوز، أي لا ينفُذ ولا يلزم، وقال أشهب مرة: هو رهن؛ ومرة: إن أصيبت الدابة بما يضمنها به فهو رهنٌ؛ وإن كان بأمر من الله بغير تعدٍ لم يكن رهنا إذ لا يضمن ذلك. وعلى هذا فلا يكون أحق به من الغرماء. ثم قال في المدونة: ويجوز الرهن بالعارية التي يغاب عليها لأنها مضمونة. قال أبو الحسن: كأنه يقول: لا أعيرك إلا أن تعطيني

خليل وَنَجْمِ كِتَابَةٍ مِنْ أَجْنَبِيٍّ وَجَازَ شَرْطُ مَنْفَعَتِهِ إنْ عُيِّنَتْ بِبَيْعٍ لاَ قَرْض

التسهيل
ولا بأنجم الكتابة إذا من غير من هي عليه كان ذا
وشرط منفعتِهِ في البيع لا القرض يجوز إن تُعيّنْ بأجل

التذليل رهناً على تقدير هلاك العارية. انتهى. ثم قال فيها: ومن أخذ رهنا بقراض لم يجز إلا أنه إن ضاع ضمنه إذ لم يأخذه على الأمانة. وفيها أيضا: من استأجر عبدا من رجل وأعطاه بالإجارة رهنا جاز. قال أبو الحسن: لأنه يجوز الرهن بثمن المنافع كما يجوز بثمن الأعيان. انتهى نقل الحطاب. وقد علل ابن عرفة امتناع الرهن بالمعين بملزوميته انقلاب حقيقته أو حقيقة الرهن، لأنه إن استُوفي من الرهن بطل كونه معينا، وإن لم يُستوفَ بطل كون الرّهْن توثقا به فتبطل حقيقة الرهن. **ولا بأنجم الكتابة إذا من غير من هيَ عليه كان ذا** الحطاب على قول الأصل: ونجم كتابة من أجنبي، فرق بين الأجنبي والمكاتب تبعا للمدونة. المواق: ابن الحاجب: ما كان في أصله غيرَ لازم ولا مصير له إلى اللزوم كنجوم الكتابة فلا رهن به. ابن عرفة: هذا العموم خلاف نص المدونة: لا يصح الرهن بالكتابة من غير المكاتب، ويصح منه، ومثله في الموازية: من أخذ من مكاتبه في عبد كتابته رهنا يغاب عليه فضاع بيده ضمنه وإن ساوت قيمته الكتابة عتَق مكانه قلت: كذا في المطبوعة في عبد كتابته، وكأن كلمة عبد مقحمة إلا أن يكون كاتبه على عبد في الذمة أو تكون مصحفة من نجم. عاد كلام المواق: ونص المدونة: إن أعطاك أجنبي بكتابة مكاتبك رهنا لم يجز ذلك كما لا تجوز الحمالة بها، وإذا خاف المكاتب العجز جاز أن يرهن أم ولده فأما ولده فلا لأنه كالبيع. قلت: ونقله كلام ابن الحاجب إنما هو بالمعنى ولفظه: وشرط المرهون به أن يكون دينا في الذمة لازما أو صائرا إلى اللزوم يمكن استيفاؤه من الرهن فلا رهن في نجوم الكتابة ولا في عين ولا في منافع عين، والرهن في العارية لضمان القيمة لا العين، ولذلك فُصل بين ما يغاب عليه وغيره. التوضيح على قوله: فلا رهن في نجوم الكتابة، وما ذكره المصنف من عدم الرهن في نجوم الكتابة نحوه في ابن شأس وهو محمول على ما إذا أعطى أجنبي رهنا بكتابة مكاتبك فإن ذلك لا يجوز، قاله في المدونة وغيرها لأن دفع الأجنبي الرهن إنما يتصور إذا تحمل الأجنبي بالكتابة والحمالة بها لا تصح كما يتبين لك إن شاء الله في محله، وأما إن كان المكاتَب يرهن رهنا في كتابته فإن ذلك جائز نص عليه في المدونة. **وشرط منفعته** أعني الرهن **في البيع لاَ القرض يجوز إن تُعيّن بأجل** المواق على قول الأصل: وجاز شرط منفعته إن عينت ببيع لا قرض، قال ملك: إذا اشترط المرتهن منفعة الرهن فإن كان الدين من قرض لم يجز ذلك لأنه سلف جر منفعة، وإن كان الدين من بيع وشرط منفعة الرهن أجلا مسمى فلا بأس به في الدور والأرضين، وكرهه ملك في الحيوان والثياب إذ لا يُدرَى كيف ترجع إليه؟ وقال ابن القاسم: لابأس به في الحيوان والثياب وغيرها إذا سمى أجلا لجواز إجارة هذه الأشياء وهو لا يدري كيف ترجع إليه؟ وهذا إذًا إنما باع سلعة بثمن سماه وبعمل هذه الدابة ولباس هذا الثوب

خليل وَفِي ضَمَانِهِ إِذَا تَلِفَ تَرَدُّدٌ وَأُجْبِرَ عَلَيْهِ إِنْ شُرِطَ بِبَيْعٍ وَعُيِّنَ وَإِلاَّ فَرَهْنٌ ثِقَةٌ

التسهيل

وفي ضمانه إذا ما تلفا ... ترددٌ والنفيُ منه ضُعّفا
وأُجبِرَ المدينُ أن يدفع ما ... عُيّن إن في العقد ذاك التزما
أما إذا التزم رهنا أطلقه ... فإنه يلزمه رهنٌ ثقه
كذا لها كما إليه أشهب ... بنقلهم ذهب وهو المذهب
وخيّر الجلابُ في فسخ وتر ... كٍ إن أبى ومثله أبو عمر
وسلفُ الأصل وقولَه على الْ ... عدم للرهن ابنُ راشد حمل
كما لها أيضا كذاك صرفه ... لما عليه دلت ابنُ عرفه

التذليل أجلا مسمى فاجتمع بيع وكراء فلا بأس به. الحطاب: ظاهر كلام المصنف أنه لا فرق بين الحيوان وغيره وهو اختيار ابن القاسم؛ وفي المدونة: لابأس به في الدور والأرضين وكرهه ملك في الثياب والحيوان إذ لايدرى كيف يرجع إليه؟ وقال ابن القاسم: لا بأس به في الحيوان والثياب وغيرها؛ وللك كقول ابن القاسم وبه قال أصبغ و أشهب. انتهى. من التوضيح: ويفهم من كلام المصنف أنه مشى على مذهب ابن القاسم من ذكره مسألةَ الضمان لأنه لا يكون إلا في الثياب وما يغاب عليه فتأملْه. وفي ضمانه إذا ما تلفا ترددٌ المواق على قول الأصل: وفي ضمانه إن تلف تردد: ابن يونس: اختلف فقهاؤنا إذا ضاع الرهن المشترط منفعته وهو مما يغاب عليه، فقيل يضمنه لأنه رهن على حاله وحكم الرهن باق عليه؛ وقيل لا يضمنه كسائر الأشياء المستأجرة، وقيل ينظرإلى القدر الذي يذهب منه بالإجارة إذا كان ثوبا مثل أن يقال: إذا استؤجر شهرا ينقصه الربع، فيكون قدر الربع غير مضمون لأنه مستأجَرٌ وثلاثة أرباعه مضمون لأنه مرتهن. كذا في المطبوعة بالتذكير في الكلم الأربع. والنفيُ منه ضُعفا الحطاب: ذكر في التوضيح عن ابن رشد أنه قال: الصواب أن يغلب عليه حكم الرهن انتهى فحقه أن يقول: وضمانه كالرهن على الأظهر. وأجبر المدين أن يدفع ما عين إن في العقد ذاك التَزما المواق على قول الأصل: وأجبر عليه إن شرط ببيع وعين من المدونة: إن بعت من رجل سلعة على أن يرهنك عبده ميمونا بحقك ففارقك قبل أن تقبضه لم يبطل الرهن ولك أخذه منه رهنا ما لم يقم عليه الغرماء. أما إذا التزم رهنا أطلقه فإنه يلزمه رهنٌ ثقه كذا لها كما إليه أشهب بنقلهم ذهب وهو المذهب وخيّر الجلاب في فسخ وتَرك إن أبى ومثلُه أبو عمر وسلفُ الأصل وقولَه على الْعدم للرهن ابنُ راشد حمل كما لها أيضا كذاك صرفه لما عليه دلت ابن عرفه من المدونة في البيوع الفاسدة: وإن بعته على حميل لم تسمياه أو رهن لم تصفاه جاز. وعليه الثقة من رهن وحميل. وإن سميتما الرهن جبر على أن يدفعه إليك إن امتنع وليس هذا من الرهن الذي لم

خليل وَالْحَوْزُ بَعْدَ مَانِعِهِ لاَ يُفِيدُ وَلَوْ شَهِدَ الأَمِينُ

التسهيل
ولا يفيد بعد ما حصل من مانعِ حوزٍ أن يقول المرتهِنْ
قد حُزْتُ ما ارتهنته بادي بدا ولو له به الأمينُ شَهدا

التذليل يقبض، وكذا إن تكفلت به على أن يعطيك عبده رهنا فإن امتنع من دفعه إليك جُبر. الكافي: إن شرط رهنا مطلقا بغير عينه ثم أبى المشتري من دفعه خير البائع في إمضاء البيع بغير رهن وفي فسخه. ومثله للجلاب. ابن الحاجب: ويُخَيَّرُ البائع وشبهه في الفسخ في غير المعين. التوضيح: يعني من باع سلعة بثمن مؤجل على شرط أن يأخذ منه رهنا به فإن كان الرهن المشترط غير معين وأبى المشتري من دفعه خُير البائع وشبهه من وارث وموهوب له في فسخ البيع وإمضائه. هكذا قال ابن الجلاب مقتصرا عليه والذي نقله ابن المواز عن أشهب ونقله اللخمي وابن راشد وغيرهما أنه يُجبر على دفع رهن تكون فيه الثقة باعتبار ذلك الدين. ابن عبد السلام: وهو المذهب. واختلف المتأخرون هل يسجن أم لا؟ والصواب أنه يسجن. اللخمي: وعلى المشتري أن يعطي الصنف المعتاد؛ والعادة في الحواضر أن يرهن ما يغاب عليه من الثياب والحلْي وما لايغاب عليه كالديار وشبهها، وليس العادة العبيد والدواب؛ وليس على المرتهن قبول ذلك وإن كان أخف عليه لتصديقه في تلفه لأن في حفظه كلفةً ومشقة؛ وإن أحب أن يعطيَ ثيابا وامتنع المرتهن لأنه مما يضمنه أو أحب الراهن أن يعطي دارا وامتنع المرتهن وأحب ما ينفصل به ويكون تحت غلقه فالقول قول الراهن لأن كل ذلك رهنٌ. ابن راشد: ويحمل كلام المصنف على أن المبتاع لم يجد شيئا وأما إن وجد فيجري على ما جرت العادة بدفعه، كذا في النسختين فيجري والصواب فيجبر. قلت ونحوُ ما لابن راشد قول ابن عرفة: قول ابن الحاجب: يخيّر البائع وشبهه في الفسخ في غير المعين، هو مدلول قول المدونة: إن بعت منه سلعة بثمن إلى أجل على أن تأخذ به رهنا ثقة من حقك فلم تجد عنده رهنا فلك نقض البيع أو تركه بلا رهن. وقولُ الموضح: من وارث وموهوب له، خلاف قول ابن عرفة: وقوله: وشبهُه، يريد كالمسلف على رهن كذلك. الحطاب: بعد أن نقل في البيوع الفاسدة قول الموضح: والذي نقله ابن المواز إلى قوله: ابن عبد السلام وهو المذهب، وكأنه رحمه الله لم يقف على نص المدونة المتقدم. انظر جميع ما كتب على قول الأصل في البيوع الفاسدة كشرط رهن أو حميل، فقد أحال عليه هنا وأحلتك عليه هناك. **ولا يفيد بعد ما حصل من مانع حوز أن يقول المرتهن قد حزت ما ارتهنته بادي بدا ولو له به الأمين شهدا** ضعّف شهادته ابن عتاب ومقابله قول سحنون: شهادةُ العدل الموضوعِ على يديه الرهنُ جائزةٌ في الدين والرهن. انظر المواق. مصطفى في قول الأصل: والحوز بعد مانعه لا يفيد ولو شهد الأمين، ليس مراده حدوث الحوز بعد المانع لأن هذا فهم من قوله: وبطل بموت راهنه وفلسه قبل حوزه بل مراده أن وجوده عند المرتهن بعد المانع لا يفيد مع دعواه أنه حازه قبله، وعليه تأتي المبالغة في قوله: ولو شهد الأمين؛ وهذا معنى قول ابن

خليل

وَهَلْ تَكْفِي بَيِّنَة عَلَى الْحَوْز قَبْلَهُ وَبِهِ عُمِلَ أوِ التَّحْوِيزِ تَأوِيلاَنِ وَفِيهَا دَلِيلُهُمَا وَمَضَى بَيْعُهُ قَبْلَ قَبْضِهِ إنْ فَرَّطَ مُرْتَهِنُهُ وَإلاَّ فَتَأوِيلاَنِ

التسهيل

وهــل ببيِّنــة حــوز قبــل مــا	نــع يصــح الاكتفــاءُ وهْــو مــا
بــه جــرى العمــل أو لا يُجْتَــزا	إلا ببينــة أن قــد حُــوِّزا
قــولان فيهــا احــتُمِلا ولا تقــل	كالأصــل تــأويلان أو دلــت لكــل
وأظهــر المحــتمَلين الأوّلُ	وأصــلُ الاَصــل مثلَهــا يَحتَمِــل
وأمــض بيــع مــا معينــاً رُهــن	مــن قبــل قــبض إن تــوانى المــرتهِن
وهــل كــذا إن جَــدّ وهــو مشــترط	فحقــه في ثمــن الــرهن فقــط
أو ذا لــدى الفــوات أمــا قبــل أن	يفــوت فــالتخيير في الــرد فمَــن
أو إنمــا تخــييره في نقــض	موجبــه مــن بيــع او مــن قــرض
فهــذه خلاصــة التحصــيل	لمــا حكــى الأشــياخ مــن تأويــل

التذليل

الحاجب: ويد المرتهن بعد الموت والفلس لا يثبت بها الحوز وإن اتفقا إلا ببينة أنه حازه قبلُ. وهل ببينةِ حوز قبل مَانع يصح الاكتفاء وهو اختيار الباجي وهْو ما به جرى العملُ قال ابن عات في أول الجزء الثامن من الطرر في ترجمة وثيقة قرض: ومن الاستغناء: إن كانت الحيازة بالمعاينة جاز ويخرج من إدارته إلى إدارة المرتهن وملكه؛ والعملُ على أنه إذا وُجِدَ بيده وقد حازه كان رهنا وإن لم يحضروا الحيازة ولا عاينوها لأنه صار مقبوضا؛ وكذلك الصدقة. انتهى الحطاب؛ فقول المصنف: وبه عُمل، أشار به لكلام صاحب الطرر. أو لا يجتزا إلا ببينةِ أن قد حُوِّزا وهو ما نسبهُ الباجي لعبد الملك، وعبارته على نقل المواق: لو مات الراهن أو أفلس ووجد الرهن بيد المرتهن أو بيد الأمين الموضوع على يديه فعن عبد الملك: لا ينفع ذلك حتى تعلم البينة أنه حازه قبل الموت أو الفلس؛ قال أبو محمد: صوابه: لاينفعه إلا معاينة الحوز. قولان ذكرهما ابن يونس في كتاب الرهن. فيهما احتُمِلا ولا تقل كالأصل تأويلان كما في النسخة التي شرح عليها الزرقاني، وإن لم ترد كلمة تأويلان في نسخة المواق ولا الحطاب. أو دلت لكل كما قال: وفيها دليلهما وأظهر المحتملين الأول وأصل الاَصل بالنقل مثلَها يَحتمل انظر الرهوني. قلت: يشهد لعبارة الأصل قول ابن رشد: يجري هذا على الخلاف في الصدقة توجد بيد المتصدَّق عليه بعد موت المتصدِّق فيدعي قبضها في صحته وفي المدونة دليل على القولين جميعا. وأمض بيعَ ما معينا رُهِن من قبل قبض إن توانى المرتهن وهل كذا إن جدّ وهو مشترَط فحقه في ثمن الرهن فقط أو ذا لدى الفوات أما قبل أن يفوت فالتخيير في الرد فمَن يقرأ بالفتح تفاديا لسناد التوجيه أو إنما تخييره في نقض موجبه من بيع او بالنقل من قرض فهذه خلاصة التحصيل لما حكى الأشياخ من تأويل الأول لابن أبي زيد يمضي البيع ويكون

خليل

وَبعْدَهُ فَلَهُ رَدُّهُ إنْ بِيعَ بِأقَلَّ أوْ دَيْنُهُ عَرْضًا وَإنْ أجَازَ تَعَجَّلَ وَبَقِيَ إنْ دَبَّرَهُ وَمَضَى عِتْقُ الْمُوسِرِ وَكِتَابَتُهُ وَعَجَّلَ

التسهيل

وما على مرتهن لم يك قد	سلَّمَ تسليمٌ لمن بيعاً عقد
ويملك الردّ إن البيعُ حصل	من بعد قبض دون إذن بأقل
من دينه أو كان أصل الدين	عرضا ببيع بخلاف العين
والقرض ثم إن يُجِز تعجلا	من ثمن الرهن الوفا إن ائتلى
أن لم يُجِزْ إلا على التعجل	وكان باقي دينه للأجل
وإن يُدَبّر عبده الرهنَ بقي	وإن يكاتِبْ أو ببتل يُعْتِق
وهو موسر مضى وعَجَّلا	....

التذليل

الثمن رهنا والثاني لابن القصار: يرد البيع إن شاء ويبقى رهنا؛ فإن فات بيد مشتريه كان الثمن رهنا؛ والثالث لابن رشد. وقيدت الرهن بكونه معينا لما ذكره الحطاب في التنبيه الخامس؛ وقيدت في الجِد بالمشترط لما ذكره في التنبيه الأول. وقلت: وما على مرتهن لم يك قد سلّم تسليمٌ لمن بيعا عقد لِما ذكره في التنبيه الثاني فطالعْه. ويملك الردّ إن البيع حصل من بعد قبض دون إذن بأقل من دينه أو كان أصل الدين عرضا ببيع بخلاف العين والقرض لجواز تعجيلهما. انظر الزرقاني للقرض والعين من بيع مثلُه. المواق على قول الأصل: وبعده فله رده إن بيع بأقل أو دينه عرضا، ابن المواز: إن باع الراهن الرهن بعد الحوز وهو بيد المرتهن أو بيد أمين فإن باعه بمثل الحق فإنه يعجل للمرتهن حقه وإن لم يحل وينفُذ البيع ولا حجة للمرتهن في رده لأنه مضارٌّ وقال ملك: إلا أن يباع بأقل من حقه فله أن يرده أو يمضيه ويتعجل الثمن ويطلبه بما بقي. قال ابن المواز: وكذلك إن باعه بثمن خلاف المرتهن فله نقض البيع؛ وقد كان من قول ملك أن البيع بعد الحوز مردود؛ لكن القول الآخِر أحبُّ إليَّ وعليه أصحابه. قلت: كذا في المطبوعة بثمن خلاف المرتهن وكأن الأصل خلاف حق المرتهن. ثم إن يُجِز تعجلا مِن ثمن الرهن الوفا بالقصر للوزن إن ائتلى أن لم يُجِز إلا على التعجل وكان باقي دينه للأجل المواق على قولَ الأصل: وإن أجاز تعجل، هذا لفظ ابن الحاجب وانظر قبل هذا عند قوله: أو في بيع وسلَّم. وإن يُدبِّر عبدَهُ الرهنَ بَقِي المواق على قول الأصل: وبقي إن دبره، ابن يونس: لما كان الرهن وثيقة للمرتهن لم يجز للراهن أن يحدث فيه ما يبطله؛ فإن فعل عجل دينه. قال ابن القاسم: أما إن دبره جاز وبقي دينا على حاله لأن للرجل أن يرهن مدبره. قلت: كذا في المطبوعة وبقي دينا وكأنه تصحيف والأصل رهنا؛ عاد كلامه. ابن يونس: وإن كاتبه قبل القبض بقيت كتابته رهنا بخلاف ما لو دبره قبل القبض، فإن خدمته لا تكون رهنا لأنها غلة. وإن يكاتِبْ أو ببتلِ يُعتِق وهو موسر مضى وعجلا المواق على قول الأصل: ومضى عتق الموسر وكتابته وعجل؛ في المدونة: قال ملك: من رهن عبدا ثم أعتقه، قال ابن القاسم: أو كاتبه، جاز

خليل وَالْمُعْسِرُ يَبْقَى فَإذا تَعَذَّرَ بَيْعُ بَعْضِهِ بيعَ كُلُّهُ وَالْبَاقِي لِلرَّاهِنِ وَمُنِعَ الْعَبْدُ مِنْ وَطْءِ أَمَتِهِ الْمَرْهُونِ هُوَ مَعَهَا

التسهيل

....	ولم يُجَوِّزوا ابتداً ما فعلا
وإن يكن ذا عسرة يبق على	ما كان ثم إن يسارٌ حصلا
أدى وتم فعله الذي فعل	وإن تمادى عسرُه إلى الأجل
بيع من المعتَق بالذْ لزما	فإن تعذر فكله وما
فضل من ثمنه عن الوفا	فهو للراهن ملكا قد صفا
ويَمنع العبدَ ارتهانُ أمته	مفردةً أو معه من وطءِ تِهْ

التذييل ذلك إن كان مليا وعجل الدين. ولم يُجَوِّزوا ابتداً بالقصر للوزن ما فعلا راجع إلى مسألتي البيع والعتق. أما الأولى فلقول الحطاب: وقول المصنف: مضى، يفهم منه أنه لا يجوز ابتداءً وهو كذلك، قاله في التوضيح. وأما الثانية فلقول الموضح على قول ابن الحاجب: فإن أعتقه أو كاتبه أو دبره قبل القبض أو بعده إلى آخره ما نصه: ولا يريد أنه يجوز له ذلك ابتداءً، فإن ذلك لا يجوز، نص عليه في المدونة وغيرها وإنما مراده لو فعل مضى، انتهى. وتقدم قريبا قول ابن يونس: لم يجز للراهن أن يحدث فيه ما يبطله. وإن يكن ذا عسرة يبق على ما كان ثم إن يسارٌ حصلا أدّى وتمّ فعله الذي فعل وإن تمادى عسره إلى الأجل بيع من المعتَق بالذْ بالإسكان لزما المواق على قول الأصل: والمعسر يبقى، من المدونة: قال ابن القاسم: وإن أعتقه قبل محل الأجل لم يكن له أن يرهنه سواه حتى الأجل، وليعجل له حقه في ملائه، وإن كان عديما بقي العبد كما هو رهنا، فإن أفاد السيد قبل الأجل مالاً أُخذ منه الدين وأُنفِذ العتق، وإن لم يفد السيدُ شيئا بيعَ في الدين عِندِه إن لم يكن في ثمنه فضلٌ، وإن كان فيه فضلٌ بيع منه ما يفي بالدين وعتق الباقي. فإن تعذر فكلّه وما فضل من ثمنه عن الوفا فهو للراهن ملكا قد صفا المواق على قوله: فإن تعذر بيعُ بعضه بيعَ كلّه والباقي للراهن، ابن المواز: إن لم يوجد من يشتري بعضه بيع كله فما فضل من الدين فلسيده يفعل به ما شاء. قلت كذا في المطبوعة فما فضل من الدين والصواب عن الدين.

ويَمنع العبدَ ارتهانُ أمته مفردةً أو مَعَهُ من وطءِ تِهْ المواق على قول الأصل: ومنع العبد من وطء أمته المرهون هو معها من المدونة: قال ملك: من ارتهن جارية لها زوج أو ابتاعها لم يمنع زوجها من وطئها، ومن رهن أمة عبده أو رهنهما معا فليس للعبد وطؤها في الرهن. ابن يونس: قال بعضهم: إلا إن شرط أن ماله رهن معه، وهذا بخلاف ما في الموازية أنه لا فرق بين ذلك: لأنه إذا جعله إذا رهنه وجاريته كأنه انتزاعٌ، فكذلك إذا رهنه وماله.

خليل وَحُدَّ مُرْتَهِنٌ وَطِئَ إلاَّ بِإذْنٍ وَتُقَوَّمُ بِلاَ وَلَدٍ حَمَلَتْ أَمْ لاَ وَلِلأَمِينِ بَيْعُهُ بِإذْنٍ فِي عَقْدِهِ إن لَّمْ يَقُلْ

التسهيل

ويلـــزم المـــرتهنَ الحـــدُّ إذا	وطـــئ إلا أن يُحِلّهـــا لِـــذا
مالكُهـــا وقُوّمَـــت بـــلا ولـــد	حملـــت ام لا في يســـارٍ أو نكـــد
وللأمـــين بيعُـــه بـــإذن	في عقـــدهِ إن لم يقـــل يســـتأْنِي

التذليل ويلزم المرتهنَ الحدُّ إذا وطئ. المواق على قول الأصل: وحُدَّ مرتهنٌ وطئ، من المدونة: إن وطئها المرتهن فولدت منه لزمه الحد ولم يلحق به الولد. وكان مع الأم رهنا؛ وعليه للراهن ما نقصها الوطء بكرا كانت أو ثيبا إذا استكرهها، وكذلك إن طاوعته وهي بكر: وأما إن كانت ثيبا فلا شيء عليه؛ والمرتهن في ذلك وغيره سواء. ابن يونس: الصواب أن عليه ما نقصها وإن طاوعته بكرا كانت أو ثيبا؛ وهو أشد من الإكراه لأنها في الإكراه لا تُعد زانيةً وفي الطوع هي زانيةٌ. ونحوُ هذا في كتاب المكاتب أن الأجنبي عليه بكل حال ما نقصها. **إلا أن يُحِلَّها لذا مالكُها وقُوّمت بلا ولد حملت ام** بالنقل لا المواق على قوله: إلا بإذنٍ وتقوم بلا ولد حملت أم لا، ابن الحاجب: إن كان بإذن الراهن لم يحد ولزمته قيمتها حملت أم لا دون قيمة الولد. الحطاب: وقوله: إلا بإذن وتُقَوَّم بلا ولد حملت أم لا، أشار به إلى قوله في الجلاب: ومن رهن أمة فوطئها المرتهن، فهو زان وعليه الحد ولا يلحق به الولد وولدها رهن معها يباع ببيعها. وإن وطئها بإذن الراهن وإحلالها له، فلم تحمل، ألزم المرتهن قيمتها، وقاصه الراهن بها من حقه الذي له عليه. وإن حملت كانت له أم ولد، ولزمته قيمتها دون قيمة ولدها، ويُقاصُّ بقيمتها من حقه الذي له. قلت: كتبته بلفظ التفريع لبعض أخطاء في مطبوعة الحطاب. **في يسارٍ أو نكد** الحطاب: تنبيه: قال الشارح في شروحه هذا المحل: وأما كون الأم تُقَوَّمُ دون ولدها فلكوْن المرتهن لا شيء عليه من قيمة ولدها سواء كان موسرا أو معسرا لأنه غير لاحق به انتهى؛ فقوله: غير لاحق به، غير ظاهر؛ وصوابه: وهو لاحق به كما علمت والله أعلم. **وللأمين بيعه بإذن في عقده** المواق: ابن عرفة: قولُ ابن الحاجب: يستقل الأمين بالبيع إذا أذن له قبل الأجل أو بعده ما لم يكن في العقد بشرط، صوابٌ، لأنه محض توكيل سالمٌ عن توهم كون الراهن فيه مكرها؛ وقال ابن شأس: إن أذن الراهن للعدل وقت الرهن في البيع عند الأجل جاز؛ ولو قال لمن على يده الرهن من مرتهن أو عدل: إن لم آت إلى أجل كذا فبِعْه، لم يبعه إلا بأمر السلطان؛ وإن باعه بغير أمره نفذ. فجعل شرطه بعدم إتيانه موجبا لوقف بيعه على أمر السلطان لأنه لا تثبت غيبته إلا عند الحاكم، انتهى نص ابن عرفة. ومن المدونة: قال ملك: ومن ارتهن رهنا وجعله على يدي عدل أو على يدي المرتهن إلى أجل كذا وشرط إن جاء الراهن بالحق إلى ذلك الأجل، وإلا فلمن الرهن على يديه بيعُه، فلا يباع إلا بإذن السلطان وإن اشترط ذلك؛ فإن بيع بغير إذن السلطان نفذ بيعه ولم يُردَّ. **إن لم يقل يستأني**

خليل إن لَّمْ آتِ كَالْمُرْتَهِن بَعْدَهُ وَإلاَّ مَضَى فِيهِمَا وَلاَ يُعْزَلُ الأَمِينُ

التسهيل

بــــالبيع إن لم آت بالـــــديْن إلى ... كــــذا كمرتهنـــــه الـــذْ خُـــوِّلا

بعـــدُ فـــإن يَقُلْـــه فيهمـــا افتقـــر ... لإذن ســـلطان بـــه فـــإن صـــدر

بدونـــه مضـــى كبيـــع المـــرتهن ... إذا لـــه الـــراهن في العقـــد أذِنْ

إن يصـــب الوجـــه علـــى الـــذي انتقـــى ... مـــن قـــولَي الإمـــام شـــيخُ العتقـــا

ولـــيس يُعْـــزَل الأمـــينُ الـــذْ أُذِن ... فيـــه لَـــهُ دون رِضـــاء المُـــرْتَهِن

التذليل بالبيع إن لم آت بالدين إلى كذا كتب المواق على قول الأصل: إن لم يقل إن لم آت إلى أجل كذا، هذا هو نص المدونة المذكور. ونقله ابن عرفة عن ابن شأس كمرتهنه الذْ بالإسكان خُوِّلا بعدُ كتب المواق على قوله: كالمرتهن بعده، ابن رشد: لو طاع الراهن للمرتهن بعد البيع وقبل حلول الأجل بالبيع دون مؤامرة سلطان جاز اتفاقا لأنه معروف منه؛ ولو شرط المرتهن على الراهن في عقد البيع أنه موكل على بيعه دون مؤامرة سلطان أو عند حلوله، يقول: أوخرك لأجل كذا على رهن كذا، وتوكلني على بيعه دون مؤامرة سلطان، فقيل: إن ذلك جائزٌ لازمٌ؛ وقاله القاضي إسماعيل وابن القصار وعبد الوهاب وأشهب؛ وكره ذلك في المدونة. فإن يقله فيهما افتقر لإذن سلطان به فإن صدر بدونه مضى كتب المواق على قول الأصل: وإلا مضى فيهما، تقدم نص المدونة: إن بيع بغير إذن السلطان نفذ. وتقدم أن مذهب المدونة كراهة بيع المرتهن إذا شرط على الراهن ذلك. قلت: في نقله كلامَ ابن رشد إجحافٌ فانظر أصله في الصفحتين السابعة عشرة والثامنة عشرة من المجلد الحادي عشر من البيان. وانظر الحطاب. كبيع المرتهن إذا له الراهن في العقد أذن إن يصب الوجه على الذي انتقى من قولي الإمام شيخُ العتقا الحطاب على قول الأصل: وإلا مضى فيهما، الضمير في قوله: فيهما راجعٌ إلى مفهوم قوله: كالمرتهن بعده، فإن مفهومه إذا كان الإذن في عقد البيع فليس له بيعه، فإن باعه مضى؛ وهو كذلك على ما صرح به في رسم شك من سماع ابن القاسم، وإلى مفهوم قوله: إن لم آت، فإن مفهومه أنه إذا قال: إن لم آت، لم يكن للمرتهن ولا للأمين أن يبيعه؛ فإن باعه مضى كما صرح به في المدونة. قلت: قيدت بإصابته وجه البيع للتصريح به في السماع المذكور. وليس يُعزَل الأمين الذْ بالإسكان أُذن فيه له دون رضاء بالمد لغة المرتهن المواق على قول الأصل: ولايعزل الأمين، الجلاب: من وكل وكيلا على بيع رهن وقضاء دينه من ثمنه فليس له إخراجه من وكالته إلا برضا مرتهنه. كتبته على لفظ التفريع لخطإ بسيط في الطبع وعبارة المواق: ببيع رهن بدل على بيع رهن. وكما لا يلتزم اللفظ في النقل لا ألتزم أنا لفظه في النقل منه. الشارمساحي في البديع على نص التفريع المذكور: صورة ذلك أن يرهن عنده رهنا ويوكل شخصا آخر على بيع ذلك الرهن وإنصاف المرتهن من ثمنه، فلا يجوز للراهن أن يعزل الوكيل لأنه قد تعلق

خليل

وَلَيْسَ لَهُ إيصَاءٌ بِهِ وَبَاعَ الْحَاكِمُ إن امْتَنَعَ وَرجعَ مُرْتَهِنُهُ بِنَفَقَتِهِ فِي الذِّمَّةِ وَلَوْ لَمْ يَأذَنْ وَلَيْسَ رَهْنًا بِهِ إلاَّ أنْ يُصَرِّحَ بِأنَّهُ رَهْنٌ بِهَا

التسهيل

وما له إيصًا به لحَيْن ... وأمرُهُ للمتراهنين

وباعه الحاكم إن منه امْتنع ... إذا تعذر الوفا أو لم يُطَعْ

ورجع المنفق بالذْ أنفقا ... في ذمة الذْ منه قد توثقا

ولو بلا إذنٍ ولا يكون ذا ... رهنا بما أنفقه إلا إذا

صرح من رهنهُ ....

التذليل

للمرتهن حقٌ في هذه الوكالة، ولا يجوز له أن يبدله بوكيل غيره على المشهور، لأن من حق المرتهن أن يقول: أنا رضيت بهذا الوكيل دون غيره، وقال القاضي إسماعيل: يجوز له أن يعزله ويوكل غيره، لأن المرتهن إنما تعلق له حق بالبيع خاصة لا بوكالة شخص دون آخر. وأما أن يعزله دون أن يوكل غيره فلا يجوز بلا خلاف. وما له إيصاً بالقصر للوزن به لِحَيْن وأمره للمتراهنين كتب المواق على قول الأصل: وليس له إيصاء به، إذا مات العدل وبيده رهن فليس له أن يوصي عند موته بوضعه عند غيره، وذلك إلى المرتهنين. كذا في المطبوعة، والذي في مخطوطتي من التهذيب إلى المتراهنين. وباعه الحاكم إن منه الضمير للإذن في البيع امتنع المستتر للراهن إذا تعذر الوفا بالقصر للوزن، بعسر الراهن أو غيبته أو لم يُطَعْ المستتر للحاكم، في أمره بالوفاء بعد الرفع إليه. كتب المواق على قول الأصل: وباع الحاكم إن امتنع، من المدونة: إن لم يأذن له الراهن في بيع الرهن رفعه المرتهن إلى السلطان إذا حل الأجل فإن أوفاه حقه، وإلا باع الرهن. الحطاب: قال في التوضيح: إذا رفع المرتهن الأمر إلى الحاكم أمره بالوفاء، فإن لم يكن عنده شيء، قال صاحب البيان: أو ألد أو غاب، باع الحاكم عليه الرهن بعد أن يثبت عنده الدين والرهن. قال في البيان: اختُلف هل عليه أن يثبت ملك الراهن له على قولين يتخرجان على المذهب، وذلك عندي إذا أشبه أن يكون له؛ وأما إن لم يشبه كرهن الرجل حليا أو ثوبا لا يشبه لباسه، وكرهن المرأة سلاحا فلا يبيعه إلا السلطان بعد إثبات الملك. انتهى كلام التوضيح. انظر كلام الحطاب بكامله. ورجع المنفق بالذ بالإسكان أنفقا في ذمة الذْ بالإسكان منه قد توثقا ولو بلا إذن ولا يكون ذا رهنا بما أنفقه إلا إذا صرح من رهنه المواق على قول الأصل: ورجع مرتهنه بنفقته في الذمة ولو لم يأذن وليس رهنا به إلا أن يصرح بأنه رهن بها، ابن يونس: القضاء أن نفقة الرهن ومؤنته على الراهن. قال ملك: وإذا أنفق المرتهن على الرهن بإذن ربه أو بغير إذنه رجع بما أنفق على الراهن. قال ابن القاسم: ولا يكون ما أنفق في الرهن إذا أنفق بأمر ربه لأن ذلك سلف؛ وله حبسه بما أنفق وبما رهنه فيه إلا أن يقوم الغرماء على الراهن فلا يكون المرتهن أحق منهم بفضله عن دينه لأجل نفقته، أذن له في ذلك أو لم يأذن، إلا أن يقول له: أنفق على أن نفقتك في الرهن؛ أو أنفق والرهن بما أنفقت

خليل وَهَلْ وَإِنْ قَالَ وَنَفَقَتُكَ فِي الرَّهْنِ تَأْوِيلَانِ

التسهيل وهـــل وإن .... قـــال ومـــا تُنفـــق فيمـــا تـــرتهن
أو كالــــــذي صــــــرَّح تـــــأويلان ....

التذليل رهن أيضا، فذلك سواءٌ. ويكون رهنا بالنفقة. وليس كالضالة ينفق عليها فيكون أولى من الغرماء بها في نفقته لأن الضالة لا يقدر على صاحبها؛ بخلاف الرهن، لو شاء طلب راهنه بنفقته. فإن غاب وقال الإمام أنفق ونفقتك في الرهن كان أحق به من الغرماء كالضالة. وهل وإن قال وما تنفق فيما ترتهن أو كالذي صرح تأويلان المواق على قول الأصل: وهل وإن قال: ونفقتك في الرهن تأويلان، ابن يونس: لا فرق بين أن يقول: أنفق على أن نفقتك في الرهن، أو أنفق والرهن بما أنفقت رهنٌ أيضا، وهو أَبْيَنُ. وكان ابن شبلون يفرق بين ذلك على ظاهر المدونة.وليس بشيء. انتهى نقل المواق. التوضيح على قول ابن الحاجب: ولا يكون رهنا به خلافا لأشهب، أي ولا يكون الرهن رهنا بالنفقة خلافا لأشهب. وأطلق المصنف في خلاف أشهب وهو مقيد بما إذا لم يأذن. وقاسها أشهب على الضالة فإن الضالة رهن بما أنفقه عليها. وفرق بينهما ابن القاسم في المدونة والمجموعة بأن الضالة لا بد من النفقة عليها والرهن ليست نفقته على المرتهن ولو شاء طالَبه بنفقته؛ وإن غاب رفع ذلك إلى الإمام. ابن يونس: بناء على هذا فإن قال الإمام: أنفق على أن نفقتك فيه كان أحق به من الغرماء حتى يستوفي نفقته ثم دينه. واختلف الشيوخ إذا قال لك: أنفق على أن نفقتك في الرهن. ويتبين لك ذلك بذكر لفظ المدونة أوّلا. و لفظها: وإذا أنفق المرتهن على الرهن بأمر ربه أو بغير أمره رجع بما أنفق على الراهن. ابن القاسم: ولا يكون ما أنفق في الرهن إذا أنفق بأمر ربه لأن ذلك سلفٌ؛ إلا أن يقول له أنفق على أن نفقتك في الرهن، فإن قال ذلك رأيتها في الرهن وله حبسه بما أنفق وبما رهنه فيه إلا أن يقوم الغرماء على الراهن فلا يكون المرتهن أحق منهم بفضلة الرهن عن دينه لأجل نفقته، أذن له في ذلك أو لم يأذن، إلا أن يقول له: أنفق والرهن بما أنفقت رهنٌ. قال ابن شبلون: الحكم على ظاهر المدونة في تقسيمه ثلاثة أقسام. وقال غيره: لا فرق بين أن يقول: أنفق على أن نفقتك في الرهن؛ وبين أن يقول: والرهن بما أنفقت رهنٌ. ولا يكون للمسألة عند هؤلاء إلا قسمان. المازري: وحمل هؤلاء المدونة على أن فيها تقديما وتأخيرا قال: وظاهر الكتاب التفرقة كما قال ابن شبلون وبالتسوية قال ابن يونس: ونقله عن بعض القرويين. واحتج ابن يونس بأن المسألة وقعت في المجموعة والموازية كذلك. ولفظها في الكتابين: قال ابن القاسم: وإذا أنفق المرتهن على الرهن بأمر ربه أو بغير أمره، فهو سلفٌ، ولا يكون في الرهن إلا أن يشترط أنه رهن بالنفقة، فإن له حبسه بما أنفق وبدينه، إلا أن يكون على الراهن دينٌ فلايكون أوْلى بما فضل عن دينه إلا أن يشترط أن ذلك في النفقة. ابن عبد السلام وليس في هذا كبير دليل على ابن شبلون ولا يبعد تأويله وحمله على ما في المدونة. انتهى كلام التوضيح. ابن عرفة: وفيها: لو قال: أنفق والرهن بما أنفقت

خليل

فَفِي افْتِقَارِ الرَّهْنِ لِلَفْظٍ مُصَرَّحٍ بِهِ تَأْوِيلَانِ وَإِنْ أَنْفَقَ مُرْتَهِنٌ عَلَى كَشَجَرٍ خِيفَ عَلَيْهِ بُدِئَ بِالنَّفَقَةِ وَتُؤُوِّلَتْ عَلَى عَدَمِ جَبْرِ الرَّاهِنِ عَلَيْهِ مُطْلَقًا وَعَلَى التَّقْيِيدِ بِالتَّطَوُّعِ بَعْدَ الْعَقْدِ

التسهيل

....	ففـــي افتقـــار الـــرهن للإتيـــان
بلفظـــــه الصـــــريح تـــأويلان	لصـــاحبي نجـــم الهـــدى قـــولان
فـــالأول ارتقـــى لشـــيخ العتقـــا	كمـــا لشـــيخ قـــيسٍ الثـــاني ارتقـــى
وإن علـــى شـــجر او زرع يُخـــف	مـــن انهيـــار بئـــر ســـقيٍ التلـــف
لم يُجبَـــرِ الـــراهن للـــرَّمِّ وهـــل	مطلقـــا او إن بتطـــوع بـــذل
بكـــل أُوِّلـــت وعنـــد الشـــيخ الأُل	أولى وإن بعـــدم الجـــبر نقُـــل
فـــرمّ مرتهنُـــه فالنفقـــه	في الـــزرع أو رقابهـــا موَثّقـــه
والفضـــل في الـــدين فـــإن كـــان أقـــل	كـــان لمـــن رهـــن مـــا عنـــه فضـــل

التذليل

رهن فهو بها رهنٌ. ولو قال: ونفقتك في الرهن ففي كون فائدته حبسه عن ربه في النفقة لارهنا بها، أو رهَنَه بها: قول ابن شبلون أخذا بظاهرها ؛ والصقلي عن بعض القرويين مؤولا عليه المدونةَ. ففي افتقار الرهن للإتيان بلفظه الصريح تأويلان لصاحبي نجمِ الهدى قولان فالأول ارتقى لشيخ العتقا كما لشيخ قيسٍ هو أشهب الثاني ارتقى البناني: الأول هو الآتي على تأويل ابن شبلون وابن رشد والثاني هو الآتي على تأويل ابن يونس فهذا لازم من كلامهم في المسألة المتقدمة وإن لم يصرحوا به. قاله مصطفى، أي لم يصرحوا بأنهما تأويلان وإلا فالخلاف بَيْنَ ابن القاسم وأشهب صرّح به ابن رشد وابن عرفة وغيرهما. المواق على قول الأصل: ففي افتقار الرهن للفظٍ مصرح به تأويلان، ابن عرفة: هل يفتقر الرهن للتصريح به أم لا؟ الخلاف بين ابن القاسم وأشهب؛ فلو دفع رجلٌ إلى آخر سلعة ولم يزد على قوله: أمسكها حتى أدفع لك حقك، كانت رهنا عند أشهب لا عند ابن القاسم. وقد أحال الحطاب على كلام ابن رشد في أول سماع أبي زيد من كتاب المديان وفي رسم الشريكين من سماع ابن القاسم من كتاب الرهون فانظر للثاني صفحة أربع وثلاثين من المجلد الحادي عشر من البيان، وقد أحال هنا على ما في أولْ سماع أبي زيد من كتاب المديان والتفليس. وإن على شجر او بالنقل زرع يُخف من انهيار بئر سقيٍ التلف لم يجبر الراهن للرم وهل مطلقا او بالنقل إن بتطوع بذل الرهن بكل أُولت بالنقل وعندَ الشيخِ الأُل بالنقل أولى ولذلك قدمه وإن بعدم الجبر نُقل فرمّ مرتهنه فالنفقه في الزرع أو رقابها مُوَثّقه والفضلُ في الدين فإن كان أقل كان لمن رهن ما عنه فضل جريت على قول مصطفى: التبدئة مفرعة على عدم الجبر فلو قدّمه لكان أولى وما أحسن قول ابن الحاجب: ففي إجباره قولان. وإذا لم يجبر فأنفق المرتهن ففي الشجر يبدأ بالنفقة. المواق على قول الأصل: وإن أنفق مرتهن على كشجر خيف عليه بُدئ بالنفقة، تقدم قول ابن القاسم: لا

خليل ....

التسهيل ....

التذليل يكون المرتهن أحق بفضلة الرهن عن دينه لأجل نفقته. من المدونة: من ارتهن نخلا ببئرها أو زرعا أخضر ببئره فانهارت البئر فأبى الراهن أن يصلح فأصلحها المرتهن لخوف هلاك الزرع أو النخل فلا رجوع له بما أنفق على الراهن، ولكن يكون ذلك له في الزرع وفي رقاب النخل يبدأ فيه بنفقته؛ فما فضل كان في دينه؛ فإن فضل بعد ذلك شيء كان لربه، ابن يونس: وينبغي أن يكون أحق بنفقته ومقدار دينه من الغرماء كافتدائه العبد الرهن إذا جنى. ومن المدونة أيضا: إذا خاف الراهن هلاك الزرع وأبى المرتهن أن ينفق فيه فأخذ مالا من أجنبي فأنفقه فيه فالأجنبي أحقُّ بمبلغ نفقته من ثمن الزرع من المرتهن؛ وما فضل كان للمرتهن؛ فإن لم يفضل منه شيءٌ رجع المرتهن بدينه على الراهن. ابن يونس: وذلك إذا شرط أن نفقته فيه. وإلا فلايكون أحقَّ لأنه سلف في ذمة الراهن. انظر بقية كلام المواق. وكتب على قوله: وتؤولت على عدم جبر الراهن عليه مطلقا، ابن رشد: قول ابن القاسم في المدونة: إن المرتهن إذا أنفق في إصلاح البئر لا يرجع بشيء من ذلك على الراهن وإنما تكون نفقته على الرهن مبدأة على الدين فإن لم يف الرهن بها لم يتبعه بالنفقة، يدل على أن الراهن عنده لا يلزمه إصلاح البئر وإن كان له مال. كذا في المطبوعة وإنما تكون نفقته على الرهن؛ ولعل الأصل: وإنما تكون نفقته في الرهن. وكتب على قوله: وعلى التقييد بالتطوع بعد العقد، بهرام: أي تُؤُولت المدونة أيضا على أن الراهن تطوع بالرهن بعد العقد فلهذا لم يجبر.

وأما لو كان مشترطا في العقد لجُبر. وكتب الشيخ على قول ابن الحاجب: وإن كان شجرٌ أو شبهه فانهارت البئر وخيف التلف ففي إجباره قولان: أي فإن كان الرهن شجرا أو شبهه أي زرعا فانهارت البئر وخيف على الشجر أو الزرع التلف لقلة الماء، ففي إجبار الراهن على إصلاح البئر وعدم إجباره قولان. والقول بالجبر هوالمنصوص لابن القاسم في المختصر والموازية إن كان له مال، وإن لم يكن له مالٌ نظر فإن كان بيعُ بعض الأصل خيرا له، نُظر ما يصلح به البئر، وإن تطوع المرتهن بالنفقة في إصلاحها فإن ريء أن ذلك خيرٌ لرب الرهن قيل للمرتهن أنفق وتكون أولى بالنخل حتى تأخذ ما أنفقت. ولا ينظر إلى قيمة النفقة ولا قيمة ما وضع من حجر وغيره، ولكن يحسب له ما أنفق كالسلف. والقول بعدم الجبر تؤول على المدونة لأن فيها: إذا أبى الراهن من إصلاحها فأصلحها المرتهن خوف هلاك النخل والزرع فلا رجوع له بما أنفق على الراهن، ولكن يكون له ذلك في الزرع وفي رقاب النخل يبدأ فيه بنفقته، فما فضل كان في دينه؛ فقوله: أبى من إصلاحها، يقتضي أنه لا يجبر. وقد يقال: إنه لا نُسلّم أن هذا يؤخذ منه عدم الجبر لجواز أن تُحْمَل المدونةُ على ما إذا تعذر الرفع إلى الإمام ونحو ذلك. على أن ابن يونس جمع بين القولين فحمل الأول على

خليل وَضَمِنَهُ مُرْتَهِنٌ إنْ كَانَ بِيَدِهِ مِمَّا يُغَابُ عَلَيْهِ وَلَمْ تَشْهَدْ بَيِّنَةٌ بِكَحَرْقِهِ وَلَوْ شَرَطَ الْبَرَاءَةَ

التسهيل

ويضمن المرتهنُ الذْ بيَدهْ — قابلَ غيبٍ لم يجئ بشُهَّدهْ

بكاحتراقه ولو بدءًا شرَط — براءةً أشهبُ إن يَشرطْ يُحَط

التذليل أن الرّهْن في عقد البيع أو القرض، وما في المدونة على أنه تطوع به. ابن عبد السلام: ولم يعدوا نفقة المرتهن هنا سلفا جر منفعة ولعل ذلك لشدة ما يلحقه من الضرر بهلاك الرهن إذا تركت النفقة. وكتب على قوله: وإذا لم يجبر فأنفق المرتهن ففي الشجر يبدأ بنفقته ويتبع بدينه أو بما بقي، يعني وإذا لم يجبر الراهن على النفقة وأنفق المرتهن. ولو أسقط قوله: ففي الشجر، لكان ذلك أحسن، لأن ذلك مفهوم مما سبق، ولأن قوله: ففي الشجر، يوهم أن الزرع ليس كذلك وقد قدمنا عن المدونة التسوية بينهما؛ ومعنى ما قاله أن ما أنفقه يكون في الثمرة؛ فإن ساوت الثمرة النفقة أخذها المرتهن؛ وإن لم تساوِ لم يتبع الراهن بفاضل النفقة. وقوله: ويتبع بديْنه أو بما بقي، أي ويتبع المرتهن الراهنَ بدينه إن لم تساوِ الثمرةُ إلا قدرَ النفقة أو أقل؛ ويتبعه بما بقي من الدين إن زاد ثمنُ الثمرة على مقدار النفقة بما لم يوف الدينَ؛ أما إن زاد بمقدار الدين فإنه يأخذ ذلك ولا كلام له. ويضمن المرتهن الذْ بالإسكان بيدهْ صلةٌ قابلَ غيبٍ حال من الضمير المستتر في الجار والمجرور العائد إلى الموصول من صلته، و فيه تلميح بقول ابن عاصم:

.... وإن حوى قابلَ غيبة ضُمِن

لم يجئ بشُهّده المواق على قول الأصل: وضمنه مرتهن إن كان بيده مما يغاب عليه ولم تشهد بينة، من المدونة: قال ملك: ما قبضه المرتهن من رهن يغاب عليه فضاع، فإنه يضمنه إلا أن تقوم بينة على هلاكه من غير سببه، قال أبو محمد: من غير سببه بأمر من الله، أو بتعدي أجنبي، فذلك من الراهن. وله طلب المتعدي. بكاحتراقه عدلت عن قوله: بكحرقه إذْ لم يَرد ثلاثيه في المثلث ولا اللسان وإن صدر به صاحب القاموس. المواق على قول الأصل: بكحرقه، الباجي: ومثل قيام البينة رواية ابن القاسم: إن رهنه رهنا في مركب فغرق أو احترق منزله أو أخذه اللصوص بمعاينة في ذلك كله. وإن جاء بالرهْن محترقا لم يصدق إلا ببينة أو يكون من الاحتراق أمر معروف من احتراق منزله أو حانوته فيأتي ببعض ذلك محترقا فيصدق. رواه أصبغ عن ابن القاسم. الحطاب: قال الباجي في المنتقى: إذا قلنا برواية ابن القاسم وقامت بينة بهلاك ما يغاب عليه من الرهون من غير تضييع من المرتهن، ففي المجموعة من رواية ابن القاسم عن ملك: لا يضمن. وكذلك لو رهنه رهنا في البحر في المركب فيغرق المركب أو يحترق منزله أو يأخذه منه لصوص بمعاينة ذلك كله. ولو بدءاً شرط براءة المواق على قول الأصل: ولو شرط البراءة، من المدونة: من ارتهن ما يغاب عليه وشرط أن لا ضمان عليه وأنه مصدق، لم ينفعه شرطه وضمن إن ادعى أنه ضاع. ابن يونس: لأنه شَرْطٌ ينافي حكمَ أصل العقد أشهبُ إن يشرطْ يُحط

خليل أَوْ عُلِمَ احْتِرَاقُ مَحَلِّهِ إلاَّ بِبَقَاءِ بَعْضِهِ مُحْرَقًا وَأُفْتِيَ بِعَدَمِهِ فِي الْعِلْمِ

التسهيل

وليس يحسن خلاف العتقي ... معْهُ برهن بعد عقد ملحقِ

أو علم الناسُ المحل احترقا ... إلا إذا بقي بعضٌ محْرقا

ونفيَهُ في العلم باجةُ انتقَتْ ... فتوى بطُرطُوشةَ لما احترقت

أسواقها بقيد أن يُعْرَفَ لَهْ ... وهي من مازر جاءتْ مُسْجله

في غزوة للروم فيها الأمْوَا ... لَ انتهبوا جرّا عموم الْبَلْوى

التذليل وليس يَحْسُن خلاف العتقي معْه بالإسكان برهن بعد عقدٍ مُلْحَقٍ الزرقاني على قوله: ولو شرط البراءة، ولو شرط المرتهن في عقد الرهن البراءة، أي عدم ضمانه له، لأنه من إسقاط الشيء قبل وجوبه، ولأنه للتهمة عند ابن القاسم، وهي قائمة مع عدم البينة. خلافا لقول أشهب: لا ضمان عليه عند الشرط. وهذا إذا كان في أصل البيع أو القرض؛ فإن كان بعده اعتُبر شرطه، إذ طوعه بالرهن معروفٌ، وإسقاط الضمان معروفٌ ثان؛ فهو إحسان على إحسان؛ ولذا اتفقا على إعمال الشرط في العارية. قاله اللخمي والمازري. وحكايتهما اتفاق ابن القاسم وأشهب على إعمال الشرط في العارية إحدى طريقتين حكاهما المصنف في بابها بقوله: وهل وإن شرط نفيه؟ تردد. وكلام الزرقاني يوهم نقل اللخمي والمازري اتفاقهما على إعمال الشرط في الرهن إذا كان بعد العقد وعبارتهما على نقل الشيخ محمد عليش: إنما يحسن خلافهما في الرهن المشترط في عقد البيع أو القرض؛ أما الرهن المتطوع به فلا يحسن خلافُهما فيه، لأن تطوعه به معروف وإسقاط الضمان معروف ثان فهو إحسان على إحسان فلا وجه للغوه ويؤيده اتفاقهما على إعمال الشرط في العارية لأنها معروف. انتهى أو علم الناس المحل أل خلف عن الضمير أي محله أعني المرتهن احترقا معطوف على قولي: شرط براءة: فهو داخل في المبالغة إلا إذا بقي بعضٌ من الرهن مُحْرقا ونفيَه أعني الضمان في العلم أي علم احتراق المحل باجَةُ انتقت رمز للمنتقى فتوى بطرطوشة لما احترقت أسواقها بقيد أن يعرف المستتر للمحل له أعني الرهن وهِيَ أعني الفتوى من مازر جاءت مسجله من هذا القيد في غزوة للروم فيها الأمْوَالَ انتهبوا جَرًّا بالقصر عموم البلوى التوضيح: إذا أتى بالثوب وقد احترق بعضه وادعى أنه احترق لم يصدق إلا أن يعلم سبب ذلك من احتراق منزله أو حانوته. زاد محمد بن المواز: ويشترط أن يعلم أن النار من غير سببه. واختلف هل قول محمد تفسير للمذهب أو خلاف؟ قال الباجي: وإذا ثبت الاحتراق فإن ثبت أن ذلك الثوب فيما احترق صدق، أتى ببعضه محروقا أو لا، وإن لم يثبت ذلك فإن أتى ببعضه محروقا صدق في أنه كان في حانوته الذي احترق؛ وإن لم يات بشيء منه وادّعى احتراق جميعه فظاهر المدونة أنه غير مصدق؛ وعندي أنه إن كان مما جرت العادة برفعه في الحوانيت حتى يكون متعديا بنقله عنه كأهل الحوانيت التجار الذين تلك عادتهم لا

خليل وَإلاَّ فَلاَ وَلَوِ اشْتَرَطَ ثُبُوتَهُ

التسهيل والشـيخ في الأصْـل عنـى ذي أو عنـى الْـ ـــمُعْتَادَ في تلـك فـلا تقـل أخـل
ولا ضـمان في ســوى ذاك ولـوْ شُـرِط ....

التذييل يكادون ينقلون شيئا من ذلك عن حوانيتهم فأرى أن يصدق في ذلك من عرف احتراق حانوته. وبذلك أفتيتُ بطرطوشة عند احتراق أسواقها وكثرة الخصومات في ذلك. وظني أن بعض الطلبة أظهر لي رواية عن ابن أيمن بمثل ذلك. وذكر المازري أنه نزل عندهم سنة ثمانين وأربعمائة لما فتح الروم زويلة والمهدية ونهبوا الأموال وكثرت الخصومات مع المرتهنين والصناع وفي البلد مشايخُ من أهل العلم متوافرون فأفتى جميعهم بتكليف المرتهن والصانع البينة أن ما عنده قد أخذه الروم؛ وأفتيت بتصديقهم. قال: وكان القاضي حينئذ يعتمد على فتواي فتوقف لكثرة من خالفني حتى شهد عنده عدلان بأن شيخ الجماعة السيوري أفتى بما أفتيت به؛ ثم قدِمَ علينا كتاب المنتقى للباجي فذكر فيه في الاحتراق مثل ما أفتيت به وذكر كلام الباجي المتقدم. وقد رمزت بقولي: جرا عموم البلوى لِما فرق به الشارح بين مسئلتي الباجي والمازري وهو أن المصيبة عامة في مسئلة المازري والشيخ في الأصل عنى ذي الأخرى أعني فتوى المازري أو عنى الأولى بقيدها فلا تقل أخل بقيد الباجي كما قال الشارح. مصطفى: جعل — يعني التتائي — في كبيره محله هو المحل الذي يوضع فيه الرهن عادة. ثم قال: وبما قررنا به محل الرهن يندفع قول الشارح وصاحب التكملة: إن المصنف أخلّ إلى آخره وسبقه بذلك ابن غازي ولا ضمان في سوى ذاك المواق على قول الأصل: وإلا فلا، من المدونة قال ملك: ما قبضه المرتهن من رهن لا يغاب عليه من ربع أو حيوان أو رقيق فالمرتهن مصدق فيه؛ ولا يضمن ما زعم أنه هلك أو عطب أو أبق أو دخله عيب؛ ويكون ضمانه من الراهن. الحطاب: أي وإن لم يكن الرهن مما يغاب عليه كالحيوان على اختلاف أنواعه مأكولا أو غيره، طيرا أو غيره، آدميا أو غيره، فإنه لا ضمان على المرتهن فيه. قال في التوضيح: هذا هو المنصوص وأُخذ مما رواه أبو الفرج عن ابن القاسم فيمن ارتهن نصف عبد وقبضه كله ثم تلف: أنه لا يضمن إلا نصفه ضمان ما لا يغاب عليه. قال اللخمي: وأرى أن يضمن ما يستخف ذبحه وأكله. وحكى ابن بَزيزة فيه ثلاثة أقوال ثالثها: إن كان مما يسرع إليه الأكل كالغنم انتهى. ودخل في قول المصنف: وإلا فلا، إذا كان الرهن مما يغاب عليه ولم يكن بيد المرتهن بأن كان بيد عدل، فإنه لا ضمان على العدل ولا على المرتهن. ودخل فيه أيضا ما إذا قامت بينة بحرقه أو تلفه أو ضياعه من غير تفريط من المرتهن، كما إذا ثبت بالبينة أنه في مخزنه أو بيته، وثبت أن بيته احترق أو مخزنه، أو أنه كان الارتهانُ في البحر وغرق المركب، أو انتهبت اللصوص جميع الحوائج، أو لم تشهد البينة بذلك ولكن عُلم احتراق محله وجاء ببعضه محرقا. وذكر ستة فروع فانظرها تُفَدْ ولو شرط المواق على قول الأصل: ولو اشترط ثبوته، ابن المواز: لو شرط فيما لا يغاب عليه أن يضمنه لم يلزمه؛ ويكون ضمانه

خليل

إلاَّ أنْ يُكَذِّبَهُ عُدُولٌ فِي دَعْوَاهُ مَوْتَ دَابَّةٍ

التسهيل

.... إلا لعدول قدْ نَفَوْا

علما بما من موت فاعلة دب زعم بالذي اقتضَى أن قد كذب

لا غيرِهم ويحلف المصدَّقُ متهما أوْ لاَ وبعض يطلق

نفيا وبعض يُحلِف المتهما لا غيرَه كما ابن يونس نمى

التذليل

من ربه إلا لعدول قد نفوا علما بما من موت فاعلة دب زعم بالذي اقتضى أن قد كذب لا غيرهم ويحلف المصدق متهما أو لا وبَعضُ يُطْلِقُ نفيا وبعضُ يُحْلِف المتَهما لا غيره كما ابن يونس نمى المواق على قوله: إلا أن يكذبه عدول في دعواه موت دابة، أشهب: إذا زعم أن الدابة انفلتت منه، أو العبد كابره، فحضر ذلك جماعة من الناس فينكرون ذلك فلا يصدق إلا أن يكون الذين ادُّعِيَ حضورُهم غيرَ عدول، فالقول قوله. يريد لأنه إذا كانوا غير عدول فلم يثبت كذبه. قال محمد: وهذا مذهب ملك وأصحابه فيما لا يغاب عليه. وإن ادعى موته ففي المدونة عن ملك: أنه يصدق إلا أن يظهر كذبه بدعواه ذلك بموضع لا يعلم ذلك أهله. ولو قالوا: ماتت دابة لا نعلم لمن هي: ففي المجموعة: إن وصفوها فعرفوا الصفة أو لم يصفوها قُبِل قوله إنها هي ويحلف. ابن يونس: قال بعض فقهائنا: إذا ضاع الرهن الذي لا يغاب عليه ولم يعلم بهلاكه إلا بقول المرتهن فلا بد من يمينه متّهَما كان أم لا؛ وكذلك في عارية ما لا يغاب عليه والشيء المستأجر بخلاف الوديعة والقرض. قلت نص ابن يونس على نقل الرهوني: وحُكِيَ عن بعض فقهائنا القرويين أنه قال: إذا ضاع الرهن الذي لا يغاب عليه ولم يعلم هلاكه إلا بقول المرتهن، فلابد من يمينه متهما أم لا وكذلك في عارية ما لا يغاب عليه وشرائه إياه بالخيار وضياع الشيء المستأجر لا بد من اليمين في ذلك كله، متهما كان أو غير متهم. وذلك أن هذه الأشياء إنما أخذها لمنفعة نفسه؛ فهي بخلاف الوديعة التي لا منفعة له فيها. فإن اعترض عليها معترض بالقراض يدعي ضياعه، أنه لا يحلف فيه إلا أن يكون متهما وهو قبضه لمنفعة نفسه، قيل له: القراض ليست له منفعة متيقنة إذ قد لا يربح فيه بخلاف ما منفعته حقيقية. وقال بعض شيوخنا اختلف في يمين المرتهن في ضياع ما لا يغاب عليه، فقيل: يحلف. وقيل: لا يحلف. وأحَبُّ إلينا أن يحلف المتهم لقد ضاع وما فرطت ولا تعديت. وغير المتهم يحلف ما فرطت ولا ضيعت. ولا يحلف على الضياع وهو مصدق فيه. ومن التوضيح: وإذا قلنا بعدم الضمان فيما لا يغاب عليه فهل تتوجه اليمين على المرتهن أنه لم يفرط متهما كان أو غيره أو لا تتوجه. أو تتوجه على المتهم دون غيره؟ ثلاثة أقوال. انتهى عاد كلام المواق من رسم باع من سماع عيسى من جامع البيوع: قال ابن رشد: ساوى يعني في هذا السماع في دعوى التلف فيما لا يغاب عليه بين الذي يشتري العبد بالخيار أو يرتهنه أو يشتريه لرجل فيما له عليه من دين بأمره، وما يشتريه

خليل ....

التسهيل ....

التذليل الرجل للرجل بأمره هو فيه مؤتمن كالمودع سواءً؛ فدل أنه يصدق في هذا كله إلا أن يتبين كذبه، كدعواه ذلك في حاضرة وله جيران لا يعلمون شيئا من ذلك وهل السلطان يستخبر الجيران ولا يكلفه إقامة البينة على ذلك؟ قولان وفي المدونة دليلهما. قال في السماع: وإذا ادعى إباقه أو أنه مات بفلاة فلا ضمان عليه. معناه: ويحلف في الوجهين انتهى نقل المواق. ابن الحاجب: الضمان إن كان مما لا يغاب عليه كالحيوان والعقار فمن الراهن ما لم يتبين كذبه كدعواه موت الدابة ببلد ولم يعلم ذلك أحد وكتب الموضح على قوله: ما لم يتبين كذبه إلى آخره، هو جار مجرى الاستثناء، أي لا ضمان على المرتهن فيما لا يغاب عليه إلا أن يتبين كذبه ثم بين ما يتبين فيه كذبه بقوله: كدعواه موت الدابة ببلد ولم يعلم بذلك أحد. وكذلك أيضا إذا كان في رفقة. المازري: وإذا كان بموضع عمارة وجماعة سئلوا فإن صدقوه تأكد عليه الظن بصدقه، عدولا أو غيرهم. كذا في النسختين اللتين عندي ولعل الصواب غلبة الظن. عاد كلامه: وإن كذبوه غلب على الظن كذبه فلم يصدق. وإن كانوا غير عدول لم ينتقل الحكم عن تصديقه إلى تكذيبه بتكذيب قوم ليسوا بعدول لتطرق التهمة إليهم بأنهم كتموا ما علموه من موت الدابة لما طلبت منهم الشهادة. ويكفي في خبر العدول تصديقهم بأنهم رأوا دابة ميتة وإن لم يعلموا أنها دابة الراهن. هكذا وقع في المجموعة. وهذا صحيح إذا كانت هذه الشهادة على صفة يغلب على الظن أن الدابة ليست هي غير الدابة التي بيد المرتهن، أو يكون الأمر مشكلا، فيستصحب الحكم في أن ما لا يغاب عليه لا يضمن، انتهى. وما ذكره من عدم ضمانه إذا كذبه جماعة وكانوا غير عدول نص عليه أشهب فيما إذا ادعى إباق العبد بحضرة جماعة وكذبوه. الباجي: يريد: لأنه لم يثبت كذبه. وما نقله المازري عن المجموعة نحوهُ في الباجي؛ وزاد أنه يحلف أنها هي. وكلام المازري صريحٌ في أنه يقبل في تصديقه غير العدول. وقول ابن عبد السلام: ظاهر كلامهم بل هو نصٌّ أنه لا يقبل إلا العدول ليس بظاهر. تنبيه: ألحق اللخمي بما لا يغاب عليه ما دخل الراهن والمرتهن على بقائه في موضعه كالثمار في رؤوس النخل والزرع القائم، وما في الجرين والأندر، وكالسفن على ساحل البحر، وآلتها إذا دُخِل على بقائها بالساحل، وكالأعدال إذا خُليت في قاعة الفندق، وكالطعام والزيت المختزن في دار الراهن مطبوعا عليه أو مفتاحه بيد المرتهن، وإن كان مختزنا في دار غيره أو في بيت الفندق لم يضمنه. فإن عُلم أنه كان يتكرر له ويفتحه وأشبه أن يكون أخذ ذلك في تكرره ضمنه. أما إن كان في حرز المرتهن لم يصدق في ضياعه. انتهى كلام الموضح.

خليل وَحَلَفَ فِيمَا يُغَابُ عَلَيْهِ أَنَّهُ تَلِفَ بِلاَ دُلْسَةٍ وَلاَ يَعْلَمُ مَوْضِعَهُ

التسهيل

وفي ادعـا تغييبـه مـا يقبـلُ الْـ ... ـغيبة لا يميـن إلا إن يقُـلْ

راهنـه أخبرنـي الثقـة أن ... رآه قائمـا لـدى مـن ارتهـن

فيـأتلي فيـأتلي لـه كـذا الـ ... ـعتبي قـال ورآه فيـه زل

ابـنُ مُـزَيْن قـائلا يميـن ... توجبهـا الـيمين لا يكـون

هـذا ولا يحلـف أصـلا مـن رهـن ... وإنمـا يحلـف مـن قـد ارتهـن

لضـاع دون دُلْسـة منـه ولا ... يَعلـمُ موضـعا لـه وعُلِّـلا

حَلِفُـهُ مـعْ غُرمـه بتهَمـه ... في رغبـة تحملـه أن يكتمـه

ومـا بـه اعـترض في الأيمـان ... أجابـهُ العـتبي باللعـان

والـواوَ في الأصـل رأى الزرقـاني ... مقسّـما وسـكت البنـاني

فقـال إن حلـف في دعـوى التلـف ... زاد بـدون دلسـة وإن حلـف

علـى الضـياع زاد لسـت أعلـم ... موضـعه كـذا يكـون القسـم

في الـدعْوَيَيْن لا كمـا يوهمـه الـ ... ـأصل مـن الحلْـف علـى كـل بكـل

قلـت ولفـظ الأصـل أسـعدُ بظـا ... هـر الـذي لابـن مُـزَيْن حُفِظـا

وفرضـه كمـا مضـى فيمـا ادّعـى ... راهنـه تغييبَـه إن صـدعا

التذليل

وفي ادعا بالقصر للوزن تغييبه ما يقبلُ الْغيبةَ لا يمين إلا إن يقُل راهنُه أخبرني الثقة أن رآه قائما لدى من ارتهن فيأتلي الراهن فيأتلي له المرتهن كذا العتبي قال ورآه فيه زل ابن مزين أي أنكر عليه قائلا يمين توجبها اليمين لا يكون هذا ولا يحلف أصلا من رهن وإنما يحلف من قد ارتهن لضاع دون دُلسة منه ولا يعلم موضعا له وعُلِّلا حَلِفُه معْ بالإسكان غرمه بتهَمه في رغبة في عينه تحمله أن يكتمه وما به اعترض في الأيمان أجابه العتبي باللعان والواوَ في الأصل رأى الزرقاني مُقَسِّما وسكت البناني فقال الزرقاني إن حلف في دعوى التلف زاد بدون دلسة وإن حلف على الضياع زاد لست أعلم موضعه كذا يكون القسم في الدعويَيْن لا كما يوهمهُ الْأصل من الحلْف بالإسكان على كل بكل قلت ولفظ الأصل أسعد بظاهر الذي لابن مزين حفظاوفرضه كما مضى فيما ادعى راهنه تغييبه إن صدعا

خليل ....

التسهيل بأنــــه أخـــبره مــــن يثـــق بــــه بمــــا ادعــــاءَه يُصـــدّق
وضــيفُ خـــاطري بـــه الرهـــوني جـــا فــــاتقوا الله ولا تُخزونـــي

التذليل بأنه أخبره من يثق به بما ادعاءَه يُصَدِّقُ وضيفُ خاطري به الرهوني جا بالحذف فاتقوا الله ولا تخزوني عبارة الزرقاني المشارُ إليها مَخيطا بها لفظُ الأصل: وصفةُ يمينه هنا مختلفةٌ، فيحلف أنه تلف بلا دلسة في دعوى التلف، وأنه ضاع ولا يعلم موضعه في دعوى الضياع، فالواو للتقسيم لا أنه يجمع بينهما. المواق على قول الأصل: وحلف فيما يغاب عليه أنه تلف بلا دلسة ولا يعلم موضعه، ابن عرفة: لو ادعى الراهن تغييب الرهن يعني الذي يغاب عليه فقال العتبي: لا يمين عليه إلا أن يدعي الراهن علم ذلك وأنه أخبره به من وثق به، فإن حلف حلف له المرتهن. وقال ابن مزين: يحلف لقد ضاع وما دلس فيه ولا يعلم له موضعا. وأنكر قول العتبي، وقال: يمين توجب يمينا؛ هذا لا يكون. عياضٌ: على قول ابن مزين حمل بعض الشيوخ ظاهر المدونة: انتهى نقل المواق وفي مطبوعته تغيب الرهن بياء واحدة والإصلاح مني، ثم من الرهوني ففيه أن المواق اختصر ما لابن عرفة اختصارا مخلا، فإنه قال بعد ذكره كلامَ ابن يونس المتقدمَ بيسير ما نصه: وما يغاب عليه بيد أمين من راهنه. وما بيد مرتهن، ولا بينة: منه؛ ابن حرث اتفاقا. ولو ادعى الراهن تغييب المرتهن الرهنَ، فقال العُتبي: لا يمين عليه إلا أن يدعي الراهنُ علم ذلك وأنه أخبره بذلك من وثق به. فإن حلف حلف له المرتهن. وقال ابن مزين: يحلف لقد ضاع وما دلس فيه ولا يعلم له موضعا. وأنكر قول العُتبي؟ وقال: يمين توجب يمينا؛ وهذا لا يكون. وأجابه العتبي بأن اللعان اليمين فيه توجب يمينا. ابن حرث: إن كان المرتهن ممن يتهم بذلك حلف وإلا فلا، كدعوى الغصب؛ والتهمة كالخلطة في توجيه اليمين. عياض. اختلف فيه قدماء شيوخنا ومتأخروهم. وعلى قول ابن مزين حمل بعض الشيوخ ظاهر المدونة. وبه أفتى إسحق بن إبرهيم. ونحوُ قول العتبي لملك في هذا الأصل. وقاله ابن لبابة الأكبر. انتهى منه بلفظه. وكتب على قول الزرقاني: فالواو للتقسيم لا أنه يجمع بينهما، فيه نظرٌ بل هي على بابها كما تقدم في كلام ابن عرفة، ونحوهُ في التوضيح فذكر من نصه الآتي ما هو محل الحاجة. وكنت كتبت الأبيات الثلاثة التي قبل الآخر قبل قراءتي تنظيره في عبارة الزرقاني. فالحمد لله على التوفيق. ومن التوضيح: إذا وجب ضمان ما يغاب عليه فقال جماعة من متقدمي الشيوخ، وهو في العتبية، وعليه حمل بعضهم المدونة، وبه أفتى إسحق بن إبرهيم: يحلف لقد ضاع بغير دلسة دلستها فيه ولا أعلم له موضعا. ووجه يمينه مع ضمانه تُهَمَته على الرغبة في عينه. وقال العتبي: لا يمين عليه. قال: وكيف يحلف ويضمن؟ قال عياض: ونحوه لملك في هذا الأصل. قال العتبي. إلا أن يقول الراهن: أخبرني مخبرُ صدق على كذبه، وأنه رأى الرهن عنده قائما، فيحلفَ على ذلك؛ فحينئذ يحلف. وإلى هذا ذهب ابن لُبابة الأكبر واعترضه

خليل وَاسْتَمَرَّ ضَمَانُهُ إنْ قُبِضَ الدَّيْنُ أو وُهِبَ إلاَّ أَنْ يُحْضِرَهُ الْمُرْتَهِنُ أَوْ يَدْعُوَهُ لأخْذِهِ فَيَقُولُ اتْرُكْهُ عِنْدَكَ وَإنْ جَنَى الرَّهْنُ وَاعْتَرَفَ رَاهِنُهُ لَمْ يُصَدَّقْ إنْ أعْدَمَ

التسهيل

ويستمر ذا الضمان إن عرض ضياعه من بعد ما الدين قبض

أو بعد ما وهبه للراهن هب فاقت القيمةُ دينَ الدائن

أشهب يرجع بما قد وضعا في غُرمه إذ لم يضع ليُتبعا

إلا إذا أحضر أو دعا إلى أخذٍ فقال اتْرُكْه عندك فلا

وإن جنى واعترف الراهن لم يصدق ان أعدم في الذي زَعم

التذليل بعضهم وقال: يمين توجب يمينا؛ وأجيب بأن اليمين قد توجب اليمين وذلك في كتاب الله تعلى في اللعان. وفي إحدى النسختين عز وجل بدل تعلى. ويستمر ذا الضمان إن عرض ضياعه من بعد ما الدينَ قبض أو بعد ما وهبه للراهن هب فاقت القيمةُ دينَ الدائن المواق على قول الأصل: واستمر ضمانه إن قبض الدين أو وهب، من المدونة: قال ملك: من قبض من رجل رهنا في دين له عليه فقبض المرتهن دينه أو وهبه للراهن، ثم ضاع الرهن بعد ذلك فإنه يضمنه وإن زادت قيمته على الدين. أشهب يرجع بما قد وضعا في غرمه إذ لم يَضَع ليُتْبعا الحطاب على قوله: أو وهب، يعني أن من له على شخص دينٌ برهن، ثم إن رب الدين وهب الدين للمدين، ثم ضاع الرهن، فإن المرتهن ضامن له. قال في النوادر: وقاله ابن القاسم و أشهب. قال أشهب: وترجع أنت فيما وضعت من حقك لأنك لم تضع لتتبع بقيمة الثوب، فتقاصه بقيمته، فإن بقي عندك فضل وديته، فإن كان دينه أكثر فلا شيء لك فيه. انتهى كذا في المطبوعة ومخطوطة العلوي وديته بالواو. وفي نقل الرهوني: أديته. وفي المطبوعة والمخطوطة: فإن كان دينه أكثر فلا شيء لك فيه. وفي نقل الرهوني: فإن كان دينك أكثر فلا شيء لك عليه. عاد كلام الحطاب. وانظر هل يوافق ابن القاسم أشهب على ما ذكره عنه؟ وظاهر كلام النوادر أن المسألة في سماع سحنون أو في سماع أشهب فلينظر فيه. وذكر في النوادر في هذا الفصل مسألة ما إذا تلِف الرهن ووجبت لصاحبه القيمة، فهل يكون أحق بالدين الذي في ذمته من غرماء المرتهن حتى يستوفي منه القيمة التي وجبت له أم لا؟ ذكر عن ابن القاسم أنه ليس أحق بالقيمة؛ وعن أشهب أنه أحق بها. إلا إذا أَحْضَرَ أو دَعَا إلى أخذٍ فقال اتركه عندك فلا التوضيح: لو سقط الدين إما بهبة أو إعطاء الحق فالضمان مستصحب إلا أن يُمَكّن المرتهنُ الراهن من قبض الرهن ثم يتركه عنده فحينئذ هو كالوديعة. المواق على قول الأصل: إلا أن يحضره أو يدعوه لأخذه فيقول اتركه عندك، اللخمي: الرهن مضمون وإن قضى ما رهن فيه إذا كان غائبا عنهما، إلا أن يقول الراهن: اتركه عندك وديعة، فيكون ذلك تصديقا أنه كان وقت القضاء موجودا. وإن كان حاضرا بين أيديهما فقُضِي ما رهن فيه ثم قام الراهن وتركه كان وديعة، ويُصَدّق المرتهن إن قال: ضاع بعد ذلك. وإن جنى العبد الرهن واعترف الراهنُ لم يُصَدّق ان أعدم في الذي زعم

خليل: وَإِلاَّ بَقِيَ إِنْ فَدَاهُ وَإِلاَّ أُسْلِمَ بَعْدَ الأَجَلِ وَدَفْعِ الدَّيْنِ وَإِنْ ثَبَتَتْ أَوِ اعْتَرَفَا وَأَسْلَمَهُ فَإِنْ أَسْلَمَهُ مُرْتَهِنُهُ أَيْضًا فَلِلْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ

التسهيل:

في حَــــق مرتهنــــه لا المجــــني ... عليـــه بـــل بعـــد فَكـــاك الـــرهن

يبقـــى لـــه الحـــقُّ وإلاّ بَقِيـــا ... إن يَفْـــدِهِ فـــإنْ أبـــى أن يفْـــديا

لم يُسْـــلَمِ الا بحلـــول الأجـــل ... ودفـــعِ ديـــنِ المســـتحِق الأول

أمـــا إذا ثبتـــتَ او بهـــا اعـــترف ... كـــل وأســـلماه بالـــذي اقـــترف

فهـــو ومالُـــه معـــا للمجـــني ... عليـــه والـــدين بـــدون رهـــن

التذليل: في حق مرتهنه لا المَجْني عليه بل بعد فكاك الرهن يبقى له الحق قاله الزرقاني وسكت البناني وهو ظاهر وإلا يعدم بقيا رهنا إن يفده فإن أبى أن يفديا لم يُسلَم الا بالنقل بحلول الأجل ودفعِ دين المستحِقِ الأول المواق على قول الأصل: وإن جنى الرهن واعترف راهنه لم يُصَدَّق إن أعدم. وإلا بقي إن فداه وإلا أُسلم بعد الأجل ودفعِ الدين، قال ابن القاسم: إن أقر الراهن أن العبد جنى جناية أو استهلك مالا وهو عند المرتهن ولم تقُم بذلك بينة، فإن كان الراهن معدما لم يصدق. وإن كان مليا قيل له: أتَفديه أم تسلمه؟ فإن فَداه بقي رهنا على حاله، وإن أسلمه لم يكن له ذلك حتى يحل الأجل. فإذا حل أدى الدين ودفع العبد بجنايته التي أقر بها. وإن فُلس قبل الأجل فالمرتهن أحق به من أهل الجناية. وليس ذلك كثبوت الجناية ببينة. قلت: وإلى قوله: وإن فلس إلى آخره، أشرت بقولي: المستحق الأول. أما إذا ثبتت او بالنقل بها اعترف كل وأسلماه بالذي اقترف فهو ومالُه معا للمجني عليه والدين بدون رهن المواق على قول الأصل: وإن ثبتت أو اعترفا وأسلمه، فإن أسلمه مرتهنه أيضا، فللمجني عليه بماله أما إذا ثبتت الجناية وأسلمه مرتهنه، ففي المدونة: من ارتهن عبدا فجنى العبد جناية خير السيد أوّلاً؛ فإن فداه كان على رهنه؛ وإن أسلمه خُير المرتهن أيضا، فإن أسلمه كان لأهل الجناية بماله قل أو كثر؛ وبقي دين المرتهن بحاله، وإن فداه المرتهن لم يكن لسيده أخذه حتى يدفع ما فداه به مع الدين. ولا يكون ماله رهنا بأرش ولا دين إذا لم يشترط في الدين أوّلا. وإن أبى سيده أن يأخذه بيع بعد حلول أجل الدين لا قبله، فبُدئ بما فداه به المرتهن من الجناية؛ فإن ساوت رقبته أقل مما فداه به لم يتبع السيد بما بقي من ذلك، لأنه فداه بغير أمره وتبعه بدينه الأول؛ وإن كان فيه فضل كان الفضل من رقبته في الدين. قلت: في مطبوعة المواق ففدي بفاءين والإصلاح من التهذيب. عاد كلامه: وقد تقدم نص المدونة إن لم تقم بينة أن الراهن لايصدق. وأما قوله: أو اعترفا فنص على ذلك ابن الحاجب.

خليل بِمَالِهِ وَإِنْ فَدَاهُ بِغَيْرِ إِذْنِهِ فَفِدَاؤُهُ فِي رَقَبَتِهِ فَقَطْ إِن لَّمْ يُرْهَنْ بِمَالِهِ وَلَمْ يُبَعْ إلاَّ فِي الأَجَلِ

التسهيل
وإن بــلا إذنٍ فـــداه المـــرتهن كـــان إذا لم يـــك مالُـــه رهـــن
مَعْـــه فِـــداه عالقـــا بالرقبـــه فقـــط وقبـــل دينـــه في المرتبـــه
ولم يُبَـــع إلا إذا حـــل الأجـــل ....

التذليل وإن بلا إذن فداه المرتهن كان إذا لم يك مالُهُ رُهن معْه بالإسكان فِداه بالكسر والفتح مع القصر لغة عالقا بالرقبه فقط وقبل دينه في المرتبه نص عليه ابن الحاجب وسكت عنه الموضح. ولم يُبع إلاّ إذا حل الأجل المواق على قول الأصل: وإن فداه بغير إذنه ففداؤه في رقبته فقط إن لم يرهن بماله ولم يبع إلا في الأجل، اللخمي: إن أسلمه السيد خير المرتهن بين ثلاث: بين أن يسلمه أو يفتديه فيكون رهنا إلى الأجل أو يفتكّه بزيادة ولو بدرهم ويكون له العبد بتلا ويتبع السيد بحقه إلا ذلك الدرهم. ويفترق الجواب إذا افتداه بإذن سيده أو بغير إذنه في تعلق الفداء بذمة السيد، وفي بيعه قبل الأجل وفي مال العبد هل يكون معه فيما فُدِيَ به فإن فداه بإذنه كان سلفا في ذمة السيد ولا يباع قبل الأجل؛ واختلف هل يكون رهنا بما فدي به؟ فقال ملك وابن القاسم: يكون رهنا. وقال محمد: لا يكون رهنا. وإن افتداه بغير إذن سيده لم يكن سلفا في ذمة السيد إن هلك وكان متعلقا بعين العبد. وقال في المدونة: لا يباع حتى يحل الأجل. وقال سحنون: يباع قبل الأجل لأن الراهن أسلمه. وهو أحسن ولا مقال للراهن في تأخير البيع لأنه رضي بإسلامه، واختلف في ماله، فقال ملك: لا يتبعه والمال لسيده، وقال مرة: يتبعه ويكون رهنا فيما فُدي به. وهو أَبْيَنُ لأنه افتدى ما كانت الجناية أحق به فيباع بماله. وقد تقدم نص المدونة: لا يكون رهنا إذا لم يشترط. انتهى كلام المواق. ابنُ الحاجب: وإذا فداهُ كان الفداءُ في رقبته لا ماله مُبَدّأً على الدين ولا يباع إلا بعد الأجل. وقال سحنون: وقبْله. ورُوي أن الفداء في رقبته وماله. التوضيح: يعني وإن فداه المرتهنُ فالمشهور، وهو مذهب المدونة واختيار ابن القاسم و ابن عبد الحكم: أن الفداءَ إنما يكون في رقبته دون ماله مُبَدّأً على الدين. ورُوي عن ملك، وهو اختيار ابن المواز وأكثر الأصحاب: أن الفداءَ في رقبته وماله؛ لأنه لو أسلمه كان العبدُ للمجني عليه بماله؛ فإذا افتكه المرتهن انبَغى أن يكون له ما كان للمجني عليه. ورأى في المشهور أن المرتهن إنما افتكه ليردَّه على ما كان عليْه ولولا ذلك لما كان له تطرق إلى العبد بوجْهٍ. فحينئذ إنما يرجع العبدُ إلى ما كان عليه وهو إنما كان مرهونا دون ماله. ولهذا لو كان مال العبد مشترطا في الرهن لم يختلف إذا افتكه أن يكون الفداء في رقبته وماله. وعلى القولين، ففي المدونة: لا يباع إلاّ بعد الأجل. وقال سحنون: وقبْله، أي لأجل الفداء، وهو مبني على الرواية التي اختارها ابن المواز من أن المرتهن وجب له ما كان للمجني عليه واستحسن اللخمي قول سحنون؛ قال: ولا مقالَ للراهن لأنه رضي بإسلامه. وعلى ما وجهنا به المشهور يندفع هذا. ثم فيما اختاره

خليل وَإنْ بِإذْنِهِ فَلَيْسَ رَهْنًا بِهِ

التسهيل

....	وإن بإذنـــه فـــدى فمـــا بـــذل
في ذمـــة الــــراهن والـــرهن لـــدى	محمـــــد في دينـــــه لا في الفـــدى
وهْـــو علــــى المــــذهب ذو تعلـــق	بــــه وذا لمالـــــك والعتقـــــي

التذليل ابن المواز إشكال آخر، ويتبيّن لك ذلك بما نقله اللخمي وابن يونس وغيرهما عنه أنه إن أسلمه السيد خير المرتهن في ثلاثة أشياء وهي: إسلامه وفداؤه بمقدار الجناية أو أكثر. فإن أسلمه أو فداه بمقدار الجناية فكما تقدم. وإن فداه بأكثر ولو بدرهم فقال محمد: يكون العبد للمرتهن ملكا؛ ويتبع المرتهن الراهن بدينه إلا بالدرهم فإنه يسقط من جملة الدين. وقوله: إنه يتبع بدينه إلا بذلك الدرهم لا يصح إلا بتقدير أنّ المرتهن اشتراه من الراهن بما أدى فيه. وإذا كان عنده مبيعا فكيف يتبعه ماله والقاعدة المأخوذة من [الحديث الصحيح أن العبد لايتبعه ماله إلا أن يشترطه المشتري[1]]؛ وفيه إشكال من وجه آخر وهو أن هذا الدرهم إذا لم يحل أجله مقدم ومقارن لعقدة البيع فينبغي أن يمتنع لما في ذلك من البيع والسلف. إلا أن يقال: إن هذا لم يكن مقصودا وإنما الأحكام جرَّت إليه. ولما أشرنا إليه في توجيه المشهور، قال بعض القرويين: إن نفقة هذا العبد إلى الأجل على سيده الذي كان ينفق عليه لأنه رجع إلى ما كان عليه. وإن بإذنه فدى فما بذل في ذمة الراهن والرهنُ لدى محمد في دينه لا في الفدا وهْو على المذهب ذو تعلق به صرح به الزرقاني وسكت عنه البناني وذا لمالك والعتقي المواق على قوله: وإن بإذنه فليس رهنا به، عبارة المدونة: إن فداه المرتهن بإذن الراهن اتبعه بما فداه به وبالدين جميعا. وقد تقدم قول اللخمي: اختلف هل يكون رهنا بما فُديَ به؟ فانظره أنت مع لفظ خليل؟ قلت: نظرت فوجدت لفظه كلفظ ابن الحاجب، وهو: وأما لو فداهُ بإذن الراهن لكان كسلفٍ فلا يكون رهنا به. التوضيح: يعني وأما إن فدى المرتهن العبدَ من المجني عليه بإذن الراهن فالفداءُ سلفٌ في ذمة السيد، وإن زاد على قيمة العبد ولايباع قبل الأجل اتفاقا. محمدٌ: ولايكون رَهْنًا بالفداء. وعليه اقتصر المصنف لأن الفداءَ لما كان سلفا اقتضى ذلك أن لا يكون العبد رهنا لعدم اشتراطه. ولهذا قال المصنف: فلا يكون رهنا به، لأن الفاء تُشعر بالسَّببيَّة. وقال ملك و ابن القاسم: بل هو رهن به. واختلف فيه قول أشهب. اللخمي: وأرى أن يحلف ليكون رهنا به. ونقل ابن يونس عن أشهب أنه لايكون رهنا. ثم عارض بين قوله وقول ابن القاسم في هذه المسألة بقولهما في مسألة اللؤلُؤِ من كتاب الوكالات إذا أمر رجلا أن يشتريَ لؤلؤًا وقال له: انقدْ عني. فابن القاسم عدهُ مسلفا ولا يرى له إمساك اللؤلؤ بثمنه. و أشهب يرى له إمساكه رهنا قال: فخالف كل منهما أصله. كذا في النسختين ثم عارض بين قوله وقول ابن القاسم بإثبات كلمة بين والصواب إسقاطها كما هو ظاهرٌ. البناني: ابن عرفة: ولو فداهُ بإذن ربه ففي كونه رهنا فيما فداهُ به مع دينه

الحديث: [1] - من باع عبدا وله مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع. الموطأ، كتاب البيوع، رقم الحديث 2.

خليل وَإِذَا قُضِيَ بَعْضُ الدَّيْنِ أَوْ سَقَطَ فَجَمِيعُ الرَّهْنِ فِيمَا بَقِيَ كَاسْتِحْقَاقِ بَعْضِهِ وَالْقَوْلُ لِمُدَّعِي نَفْيِ الرَّهْنِيَّةِ

التسهيل

والأصلُ إذ نفاه أصلَه اقتفى إذ ما به افتدى يُعَدُّ سلفا

فبتليد دينْه الرهن ارتبط دون الطريف منه إذْ لم يُشْترط

والكُلُّ إن بعضًا قضى أو وُهبا له بباقيه كذا إن قضبا

حبل التي رهنها بالمهر من قبل بنا ولا قضا للمرتهن

إن استحق البعض بالبدل بل باقيه بالجميع رهنٌ للأجل

والقول للذي انتفا الرهنيه قد ادعى يعني مع الأليه

من غارم ومن غريم خاف أن يغرم لو ثبت أن كان ارتهن

التذليل مطلقا، أو إن نص على كونه رهنا بالفداء: نقلا الشيخ عن الموازية قول ابن القاسم مع ملك، ومحمد مع أشهب. المتيطي: خالف كل من ابن القاسم وأشهب قولَه فيمن أمر من يشتري له سلعة ينقد ثمنها عنه؛ قال ابن القاسم: لا تكون بيد المأمور رهنا فيما دفع. وقال أشهب: هي رهن به. ابن عرفة: ويجاب لابن القاسم بأن الدافع في الجناية مرتهن فانسحب عليه حكم وصفه؛ ولأشهب: بتقدم اختصاص الراهن بمال العبد قبل جنايته فاستُصحب وعدم تقدم اختصاص الآمر بالسلعة قبل الشراء، انتهى. وإلى توجيه الشيخ اقتصار ابن الحاجب على قول محمد واقتفائه إياهُ في الأصل أشرت بقولي: والأصل إذْ نفاه أصلَه اقتفى إذ ما به افتدى يُعدُّ سلفا فبتليد دينه الرهنُ ارتبط دون الطريف منه إذْ لم يُشترط وانظر قول ابن عرفة: بتقدم اختصاص الراهن بمال العبد فالموضوع رهنية العبد نفسه فيما فُدي به لا رهنيةُ ماله.

والكل إن بعضا قضى أو وهبا له بباقيه كذا إن قضبا حبل التي رهنها بالمهر من قبل بناً بالقصر للوزن. المواق على قول الأصل، وإذا قضى بعض الدين أو سقط فجميع الرهن فيما بقي، من المدونة: من رهن امرأته رهنا بكل المهْر ثم طلقها قبل البناء لم يكن له أخذ نصف الرهن. والرهنُ أجمعُ رهن بنصف المهر. كمن قضى بعض الدين أو وُهب له؛ فكل الرهن رهن بما بقي. ولا قضا بالقصر للوزن للمرتهن إن استحق البعض بالبدل بل باقيه بالجميع رهن للأجل المواق على قوله: كاستحقاق بعضه، من المدونة: من ارتهن دابة أو دارا أو ثوبا فاستُحق نصفُ ذلك من يد المرتهن فباقيه رهن بجميع الحق والقول للذي انتفا بالقصر للوزن الرهنيه قد ادعى يعني مع الأليه من غارم ومن غريم خاف أن يغرم لو ثبت أن كان ارتهن الحطاب على قول الأصل: والقول لمدعي نفي الرهنية، يعني أنه إذا كان لشخص على آخر دينٌ، وكان تحت يد صاحب الدين شيء للمديان، فادعى أحدهما أن ذلك رهن في الدين، وقال الآخر ليس برهن، فالقول قولُ من ادعى نفي الرهنية. فإن قلت: لمَ

خليل وَهْوَ كَالشَّاهِدِ فِي قَدْرِ الدَّيْنِ لاَ الْعَكْسُ

التسهيل **وهـــــو كالشـــــاهد في القـــــدر ولا عكـس** ....

التذليل حملت كلام المصنف على هذا ولم تحمله على أن المراد أنه إذا ادعى صاحب الدين أن الشيء الذي تحت يده رهنٌ وأنكر المديان ذلك، فالقول قوله، كما قال ابن الحاجب: وإذا اختلفا في الرهنية فالقول قول الراهن. وهذا هو المتبادر، وأما كون المديان يدعي الرهنية ورب الدين ينكرها فهذا لا يحتاج إلى التنبيه ولا إلى أن يقال إن القول قول رب الدين بيمينه لأنه قادر على رده لربه؟ قلت: يحتاج إلى ذلك فيما إذا هلك الرهن وكان مما يغاب عليه فادعى المديان أن المتاع كان رهنا ليضمن المرتهن القيمة وأنكر رب الدين الرهنية، فالقول قوله. وقد نص على ذلك في المدونة: قال فيها: وإذا كان بيد المرتهن عبدان فادعى أنهما رهن بألف وقال الراهن رهنتك أحدهما بألف وأودعتك الآخر. فالقول قول الراهن لأن من ادعى في سلعة بيده أو عبد أن ذلك رهن وقال ربه بل عارية أو وديعة صُدّق ربه. ابن يونس: يريد مع يمينه. ثم قال فيها: ولو كان نَمَطًا وجُبة فهلك النمط فقال المرتهن: أودعَني النمط والجبة رهن. وقال الراهن: النمط رهن والجبة هي الوديعة. فكل واحد منهما مدع على صاحبه فلا يصدق الراهن في تضمين المرتهن لما هلك؛ ولا يصدق المرتهن أن الجبة رهن ويأخذها ربها. انتهى قال ابن يونس: يريد ويحلفان. انظر بقية كلامه. وقد اقتصر المواق على نقل كلامها في العبدين

وهو كالشاهد في القدر المواق على قول الأصل: وهو كالشاهد في قدر الدين، من المدونة: قال ملك: إذا اختلف الراهن والمرتهن في مبلغ الدين فالرهن كشاهد للمرتهن إذا حازه وثيقة له فإن كانت قيمته يوم الحكم والتداعي لا يوم التراهن مثل دعوى المرتهن فأكثرَ صُدق المرتهنُ. قال ابن المواز: وإن كان الرهن يساوي ما قال الراهن فأقل لم يحلف إلا الراهن وحده. قال في العتبية وكتاب ابن المواز: وأما إن هلك الرهن فإنه ينظر إلى قيمته يوم قبضه ويصدق في قيمته مع يمينه إن كذبه ربه ويصدق أيضا فيما ادعاه من الحق إلى مبلغ تلك القيمة، تكون قيمته مكانه. ابن يونس: وإنما قال ذلك لأنه ليس ثَمَّ رهنٌ قائمٌ يشهدُ فكان القول قولَه إلى مبلغ قيمته يوم القبض ولا عكس المواق على قول الأصل: لا العكس، قال أصبغ: من رهن رهناً بألف دينار فجاء ليقبضه، فأخرج المرتهن رهناً يساوي مائة دينار، فقال الراهن: ليس هذا رهني وقيمة رهني ألف دينار، وذكر صفة تساوي ألفا، فالراهن مصدقٌ مع يمينه إن ادعى ما يشبه وادعى المرتهن ما لا يشبه، فإذا حلف سقط عنه من الدين مقدار قيمة رهنه. وقال أشهب: القول قول المرتهن وإن لم يساو إلا درهما واحدا. وقال عيسى عن ابن القاسم نحو قول أشهب. ابن حبيب: وبه أقول. وقاله ابن عبد الحكم. ابن يونس: كما لو قال: لم ترهني شيئا. الحطاب: يعني أن الدين لا يكون شاهدا على الرهن، فإن اختلفا في صفة الرهن مثلا بعد هلاكه فقال ملك وأكثر أصحابه: إن القولَ في ذلك قولُ المرتهن ولو ادعى صفة دون مقدار الدين، لأنه غارم والغارم مصدق. ابن المواز: إلا في قولةٍ شاذة لأشهب فقال: إلا أن يتبين كذب المرتهن لقلة ما ذكر جدا، فيصير القول قول الراهن.

خليل

إِلَى قِيمَتِهِ وَلَوْ بِيَدِ أَمِينٍ عَلَى الأَصَحِّ مَا لَمْ يَفُتْ فِي ضَمَانِ الرَّاهِنِ وَحَلَفَ مُرْتَهِنُهُ وَأَخَذَهُ إن لَّمْ يَفْتَكَّه

التسهيل

.... إلى قيمتـــه ولـــو علـــى
يـــد أمـــين في الأصح قلـــت والـــ ـــمختار مـــا لم يـــك فـــوتٌ قـــد حصـــل
حـــال ضـــمان راهـــن فيحلـــف الـــ ـــمرتهن الـــذْ وافقـــت فـــردا وقـــل
يأخـــذ مـــا ارتهـــن إلا أن يـــرى افـــ ـــتكاكه راهنُـــه بمـــا حلـــف

التذليل

قال ابن يونس بعد أن ذكر كلام أشهب: إنما أعرف ينحو إلى هذا ابن القاسم، وعلى هذه الصورة حمل الشارح كلام المصنف في الوسط وزاد في الكبير صورة أخرى ذكرها ابن عبد السلام.ونصه: وقد اختلف المذهب أيضا لو لم يدّع المرتهن هلاك الرهن، ولكنه أتى برهن يساوي عشر الدين مثلا وقال: هذا هو الذي ارتهنت منك بذلك الدين، هل يكون الدين شاهدا للراهن على قولين. والمشهور أنه لا يكون الدين شاهدا. انتهى كلام ابن عبد السلام. ونقله الشارح في الكبير، واستفيد منه أن الدين ليس بشاهد ولم يفهم منه ما وراء ذلك. وقد ذكر في نوازل أصبغ من كتاب الرهون قولين في كون القول للراهن مع يمينه إذا أشبه قولُه أو قول المرتهن مع يمينه وذكرهما أيضا في رسم الرهون من سماع عيسى. وذكر القولين في النوادر والله أعلم. قلت: وفي التوضيح عند قول ابن الحاجب: فلو تلف المضمون واختلفا في القيمة تواصفاه ثم قُوِّم فإن اختلفا في الصفة فالقول قول المرتهن، واختلف أيضا لو لم يدّع المرتهن هلاك الرهن لكن أتى برهن يساوي عشر الدين مثلا، هل يكون الدين شاهدا للراهن إذا أنكر أن يكون هذا رهنه كما يكون الرهن شاهدا للدين؟ والمشهور أنه لا يكون الدين هنا شاهدا. ابن عبد السلام: والأقرب أنه لا فرق بين الصورتين. إلى قيمته المواق: ابن الحاجب: والرهن كالشاهد في قدر الدين إلى مبلغ قيمته، ما لم يفت في ضمان الراهن فيحلف المرتهن ويأخذه إن لم يفتكه بما حلف عليه. فإن زاد حلف الراهن ما لم ينقص عنها. فإن نقص حلفا وأخذه إن لم يفتكه بقيمته. وقيل: بما حلف عليه.

ولو على يد أمين في الأصح عند ابن أبي زيد كما يأتي عن التوضيح. قلت وَالْمختار المواق على قول الأصل: ولو بيد أمين على الأصح، ابن يونس: اختلف إن كان الرهن قائما بيد الأمين، هل يكون شاهدا أمْ لا؟ ففي كتاب محمد أنه شاهد كان على يدي المرتهن أو غيره. ابن عرفة: وصوبه اللخمي ما لم يك فوتٌ قد حصل حال ضمان راهن المواق على قول الأصل: ما لم يفت في ضمان الراهن، قال ابن رشد: الراهن إذا أخذ رهنه خرج من الرهن ولم يبق بيد المرتهن ما يكون شاهدا له على دعواه. انظر أول مسألة من سماع ابن القاسم وأول مسألة من سماع يحيى فيحلف المرتهنُ الذْ بالإسكان وافقت فردا أي دون الراهن وقُل يأخذ ما ارتهن إلا أن يَرَى افْتكاكه راهنُه بما حلف

خليل فَإِنْ زَادَ حَلَفَ الرَّاهِنُ وَإِن نَّقَصَ حَلَفَا وَأَخَذَهُ إن لَّمْ يَفْتَكَّهُ بِقِيمَتِهِ

التسهيل

عليــــه والــــراهن إن تشـــهدْ لـــه فيأخـــذ الـــرهن إن ادّى عَدْلَـــهْ
وإن عـــن القيمـــة مـــن رَهَـــنَ حَـــطْ بمـــا ادعـــى وفوقهـــا الآخَـــرُ شـــط
تحالفـــا ببـــدء ذا وأخَـــذه بعدلـــه إلا إذا مـــا اســـتنقذه
ذاك بـــه والعتقـــي عنـــه لا إلا بمـــا عليـــه الآخَـــرُ ائتلـــى

التذليل عليه و يحلف الراهن إن تشهدْ لهْ فيأخذ الرهن إن ادى بالنقل عَدْلَهْ أي قيمته وإن عن القيمة من رهن حَط بما ادعى وفوقها الآخَرُ شط تحالفا ببدء ذا أعني المرتهن وأخذهْ بعَدله إلا إذا ما استنقذه ذاك به والعُتقيُّ عنه لا إلا بما عليه الآخَرُ بالنقل ائتلى المواق على قول الأصل: وحلف مرتهنه وأخذه إن لم يفتكه فإن زاد حلف الراهن وإن نقص حلفا وأخذه إن لم يفتكه بقيمته، انظر هذه العبارة، وقد تقدم قول ابن الحاجب قبل قوله: ولو بيد أمين. وقال الباجي: وإذا اختلفا في قدر الدين فقال محمدٌ: يبدأ المرتهن باليمين لأن الرهن شاهدٌ له، فإن كانت قيمة الرهن عشرين التي ادعاها المرتهن فهو للمرتهن إلا أن يشاء الراهنُ أن يعطيه ما حلف عليه ويأخذ رهنه. ابن يونس: وقال ابن القاسم: وإذا قال الراهن: هو في مائة. وقال المرتهن: هو في مائتين. والرهن قائم، صدق المرتهن فيما بينه وبين قيمة الرهن يوم الحكم. فإن ادعى أكثر من قيمته يوم الحكم لم يصدق فيما زاد عليها، وحلف الراهن على ما قال. فإن حلف فإنما يبرأ من الزيادة على قيمة الرهن ويؤدي مبلغ قيمة الرهن ويأخذه إن أحبَّ، وإلا فليس له أخذه. قال ابن المواز: وإذا كان الرهن يساوي عشرة وهي التي ادعاها المرتهن أو كان يساوي أكثر من دعواه لم يكن اليمين إلا عليه وحده. وإن كانت قيمة الرهن أكثر مما أقر به الراهن وأقل مما ادعاه المرتهن فههنا يحلفان؛ يبدأ المرتهن باليمين لأن الرهن كشاهد له على قيمته؛ فإن حلف فليحلف الآخر؛ وإن نكل لزمه كل ما ادعاه المرتهن؛ وإن حلف الراهن برئ من الزيادة؛ والمرتهن أولى بالرهن إلا أن يدفع إليه الراهن قيمته ويأخذ رهنه فذلك له. ولاحجة للمرتهن أن يقول: ولا أدفعه إليك إلا بحقي كلِّه. انتهى نقل المواق. والآن أذكر عبارة ابن الحاجب المتقدمة مخيطة بكلام الشيخ في التوضيح قال ابن الحاجب: والرهن كالشاهد في قدر الدين إلى مبلغ قيمته ما لم يفت في ضمان الراهن. التوضيح: يعني إذا اتفقا على الرهنية واختلفا في مقدار الدين، فإن الرهن يكون كالشاهد في قدر الدين إلى مبلغ قيمته فيكون القول قولَ من ادعى أن الدين قدرُ قيمة الرهن. ابن عبد البر: واتُّفق على ذلك؛ وقال الحنفي وغيره: القول للراهن مطلقا. واستدل القاضي إسماعيل للمذهب بقوله تعلى: ﴿ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة﴾، فجعل الرهن بدلا من الشهادة لأن المرتهن أخذه وثيقة بحقه فكان كالشاهد يخبر عن مبلغ الدين؛ وما جاوز قيمته فلا وثيقة فيه فكان القول فيه قولَ الراهن. وقوله: ما لم يفت في ضمان

خليل ....

التسهيل ....

التذليل الراهن، يعني أنه يشترط في كون الرهن شاهدا أن يكون قائما، وفي معنى القائم أن يهلك في ضمان المرتهن فإن قيمته تتنزل منزلته وأما لو هلك في ضمان الراهن فلا يكون شاهدا. والذي في ضمان الراهن ما لا يغاب عليه، أو ما ثبت هلاكه ببينة مما يغاب عليه كما تقدم. وهكذا نص في الموازية والعتبية على أن الرهن لا يكون شاهدا إذا كان في ضمان الراهن. خ — يعني نفسه — وينبغي إذا شهدت البينة على صفته أن يُقَوَّمَ وتكون تلك القيمةُ أيضا كالشاهد. وكذلك إذا شهدت على قيمته وإن كان في ضمان الراهن وإلى ذلك أشار عبد الوهاب فإنه قال: العادةُ جاريةٌ أن الناس يرهنون ما يساوي قدر ديونهم أو يقاربها. اللخمي وغيره: فعلى قوله يكون شاهدا على الذمة وإن هلك الرهن أو استُحق. ابن الحاجب: فيحلف المرتهن ويأخذه إن لم يفتكه. التوضيح: يعني فيحلف المرتهن وحدهُ إن وافقت قيمة الرهن دعواه. وهذا هو المشهور. وقيل: لا بد من يمين الراهن إذا طلبها المرتهن ليسقط عن نفسه كُلفة بيْع الرهْن في الدين، ولأن المرتهن يخشى من ظهور عيب بعد بيعه. عياض: وهو الصحيح. وليسقط الطلب من ذمته على القول بتعلقه بالذمة. وقوله: ويأخذه، أي إذا حلف المرتهن أخذ الرهن إن لم يفتكه الراهن بما حلف عليه المرتهن. فإن نكل المرتهن حلف الراهن وغرم ما أقر به. ولا يلزم الراهن إذا حلف المرتهن أن يدفع ما حلف عليه لأن الرهن إنما هو شاهد على نفسه. وهذا هو المشهور. وفي سماع ابن القاسم عن مالك أنه شاهدٌ على الذمة ويجبر الراهن على دفع ما ادعاه المرتهنُ ما بينه وبين قيمة الرهن. ولهذا قال المصنف أوّلاً: والرهن كالشاهد، ولم يقل: والرهن شاهدٌ، لأنه ليس بشاهد على الذمة وإنما هو شاهدٌ على نفسه. ابن الحاجب: فإن زاد حلف الراهن ما لم ينقص عنها، فإن نقص حلفا وأخذه إن لم يفتكه بقيمته وقيل بما حلف عليه. التوضيح: مثال ذلك إذا قال الراهن: بعشرة. وقال المرتهن: بعشرين. فثلاث صور، الأولى: أن يوافق المرتهنَ بأن تكون قيمته عشرين. والثانية: أن يوافق الراهن بأن تكون قيمته عشرة. والثالثة: أن لا يوافق واحدا منهما بأن تكون قيمتُه خمسة عشر. فأشار إلى الأولى بقوله: فيحلف المرتهن ويأخذه إن لم يفتكه. وأشار إلى الثانية بقوله: فإن زاد أي المرتهن على قيمته بأن يساويَ عشرة حلف الراهن وحده، فإن نكل حلف المرتهن وأخذ ما ادعاه. وقوله: ما لم ينقص عنها فإن نقص أي الراهن عن القيمة يريد مع كون المرتهن قد زاد. وإلى الثالثة بقوله: حلفا أي الراهن والمرتهن كلٌّ على دعواه. عياض: ولا خلاف في حلفهما في هذه الصورة. مالك في الموطإ وابن المواز: ويبدأ المرتهن باليمين لأن الرهن كشاهد له على قيمته. فإن حلف فليحلف الآخرُ. فإن نكل لزمه كل ما ادعاه المرتهن. وكذلك أيضا لو نكل المرتهن وحلف الراهن لم يلزم الراهنَ إلا ما حلف عليه. وإن نكلا أو حلفا فعلى الراهن

خليل وَإِنِ اخْتَلَفَا فِي قِيمَةِ تَالِفٍ تَوَاصَفَاهُ ثمَّ قُوِّمَ فَإِن اخْتَلَفَا فَالْقَوْلُ لِلْمُرْتَهِنِ

التسهيل
وإن بقيمة الذي قد تلفا | بيد مرتهنه يختلفا
تواصفاه ثم قُوِّم فإن | يختلفا فالقول قول المرتهن

التذليل قيمته إن أحب. وقيل: لا يكون له أخذه إلا بما حلف عليه المرتهن، وإلى هذين القولين أشار بقوله: أخذه إن لم يفتكه بقيمته. وقيل: بما حلف عليه. والقول بالقيمة لمالك في الموطإ وهو قول ابن نافع وابن المواز. ثم يقال للراهن: إما أن تعطيه الذي حلف عليه وتأخذ رهنك، وإما أن تحلف على الذي قلت إنك رهنته ويبطل عنك ما زاد المرتهن على قيمة الرهن. فإن حلف بطل ذلك عنه وإن لم يحلف لزمه غرم ما حلف عليه المرتهن. والقول الثاني لابن القاسم في العتبية. قال في الموطإ: ويحلف المرتهن على جميع ما ادعاه وهو العشرون. وقال محمد: المرتهن مخير بين أن يحلف على دعواه أو على قيمة الرهن. وحكى عبد الحق عن بعض شيوخه أنه لا يحلف إلا على خمسة عشر كما لو ادعى عشرين فشهد له شاهد بخمسة عشر فإنما يحلف على شهادة الشاهد. وفرق الباجي وغيره بين الرهن والشاهد بأن الرهن متعلق بجميع الدين والشاهد لا تعلق له بما لم يشهد. ألا ترى أن الراهن لو أقر بالعشرين لكان الرهن رَهْنا بجميعها، ولو أقر بتصديق الشاهد لم يكن لشهادته تعلق بغير الخمسة عشر. واعلم أن القول بتحليفه على العشرين أخصَرُ لأنه إذا نكل الراهن لا يحتاج المرتهن إلى يمين أخرى بخلاف من يقول إنه يحلف على قيمة الرهن لأنه إذا نكل الراهن يحتاج إلى يمين أخرى يثبت بها ما زاد على القيمة. تنبيهٌ: ما تقدم من أن الضمير في قوله: فإن زاد عائدٌ على المرتهن هو الظاهر بل المتعين هنا وهو الذي قاله ابن راشد. وقال ابن عبد السلام: يعني فإن زاد الذي أقر به الراهن على قيمة الرهن كما لو كانت قيمته ثمانية وأقر الراهن أن الدين عشرة فيحلف الراهن وحده كما يحلف لو لم يكن رهنٌ ليرد دعوى المرتهن. وفيه نظرٌ فإن حمل الكلام على هذا لا يفيد، فإنه إذا كان القول قولَ الراهن إذا ادعى قيمة الرهن، فمن باب أولى إذا ادعى أزيد من ذلك. ثم المسألة في كلام المؤلف وغيره إنما هي على الوجه الذي ذكرناه. ابن الحاجب: وفي شهادة ما بيد أمين قولان. التوضيح: القول بشهادة ما بيد أمين لابن المواز. والآخر لأصبغ. أبو محمد: وقول محمد أَصْوَبُ لأنه إنما أخذه توثقة بحقه، ولا فرق بين أن يكون تحت يد المرتهن أو تحت يد الأمين. **وإن بقيمة الذي قد تلفا بيد مرتهنه يختلفا تواصفاه ثم قُوِّم فإن يختلفا فالقولُ قولُ المرتهن** المواق على قول الأصل: وإن اختلفا في قيمة تالف تواصفاه ثم قُوِّم فإن اختلفا فالقول للمرتهن، من المدونة: قال ابن القاسم: وإذا ضاع الرهن عند المرتهن فاختلفا في قيمته تواصفاه، ويكون القولُ في الصفة قول المرتهن مع يمينه، ثم يدعى لتلك الصفة المقوّمون ثم إن اختلفا في الدّين صدق المرتهن إلى مبلغ قيمة تلك الصفة. الحطاب على قوله: فإن اختلفا فالقول للمرتهن، لأنه الغارم فيُسأل الراهن عن قيمة سلعته ليُعلم ما عنده وما يدعيه، ثم يوقف عليه المرتهن لأنه المدعى عليه.

خليل فَإِنْ تَجَاهَلاَ فَالرَّهْنُ بِمَا فِيهِ وَاعْتُبِرَتْ قِيمَتُهُ يَوْمَ الْحُكْمِ إِنْ بَقِيَ، وَهَلْ يَوْمَ التَّلَفِ أَوِ الْقَبْضِ أَوِ الرَّهْنِ

التسهيل

فـإن تجـاهلاه فـالرهن بمـا فيـه بـذا هـذا الحـديث فهمـا
أصـبغُ والقيمـةُ تعتـبرُ إن بقـي يـوم الحكـم لا يَـومَ رُهـن
للعتقـي وللمـلكِ وفي الضـ ـضياع تُرعـى يـوم ضـاع أو قُـبض
أو رُهـن الكـلُّ لشـيخ العتقـا وفي البيـان الطـرفين وَفَّقـا

التذليل قال الباجي في قضية المزني الذي نحر ناقته عبيدُ حاطب في كتاب القضاء: وهذا وجه العمل لأنه لا يوقف مدعىً عليه حتى يُعلم منتهى دعوى المدعي في دعواه تلك في قدرها وجنسها، فيصحّ توقيف المدعى عليه على ذلك، فيقر بعد ذلك أو ينكر. انتهى نقل الحطاب. التوضيح على قول ابن الحاجب: فإن اختلفا فالقول قول المرتهن، فإن اختلفا أي في الصفة فالقول للمرتهن لأنه غارم. وهذا مذهب المدونة. ابن المواز: ويقبل قول المرتهن في الصفة وإن كانت قيمة ذلك يسيرة إلا في قول أشهب. فقال: إلا أن يتبين كذبه لقلة ما ذكره جدا. فإن تجاهلاه فالرهن بما فيه بذا هذا الحديث فَهِما أصبغُ التوضيح: فرعٌ: وأما إن جهل الراهن والمرتهن قيمته وصفته فالرهن بما فيه، وليس لأحدهما قِبَلَ الآخَر شيء، وعلى ذلك حمل أصبغ الحديثَ: [الرهن بما فيه[1]]. قيل: ولا خلاف عندنا في ذلك. المواق على قول الأصل: فإن تجاهلا فالرهن بما فيه، اللخمي: إن هلك الرهن وجهلت صفته كان بما رهن فيه ولم يرجح أحدهما على صاحبه لأن كل واحد منهما لا يُدرَى هل يفضل له عند صاحبه شيء أم لا؟ ثم ذكر قول أشهب انتهى كلام المواق ولم يبين قول أشهب الذي ذكر اللخمي. والقيمةُ تُعْتَبَرُ إن بَقِيَ يومَ الحكم لا يومَ رُهِنَ للعتقي في العتبية وللملك في المدونة انظر نص الأولى في صفحة ست وثمانين من المجلد الحادي عشر من البيان ونص الثانية في صفحة ثلاث وعشرين وثلاثمائة من المجلد الخامس من طبعة الساسي المغربي التونسي من المدونة الكبرى. المواق على قول الأصل: واعتبرت قيمته يوم الحكم إن بقيٍ، تقدم نص المدونة بهذا عند قوله: وهو كالشاهد. وقال اللخمي: إن كانت قيمته يوم قُبض عشرةً ويوم الحكم عشرين كان القولُ قولَ المرتهن إنه في عشرة. قلت: كذا في المطبوعة. وكأن الأصل: كان القولُ قولَ الراهن. وفي الضّياع عبرت به بدل التلف لأنه الذي في السماع تُرْعى يوم ضاع أو قُبض أو رُهن الكلُّ لشيخ العتقا وفي البيان الطرفين وَفَّقا المواق على قوله: وهل يوم التلف أو القبض أو الرهن إن تلف أقوال، أما ابن يونس فإنما قال ما نصه: إن هلك الرهن فإنما ينظر إلى قيمته يوم قبضه. وسمع عيسى: قيمة ما ضاع من رهن حلي أو ثياب يوم ضاع لا يوم رهن. ابن رشد: وقال بعد هذا: قيمته يوم رهن. عيسى: وليس بخلاف. راجعْه فيه. قلت: فعلت فوجدت القائل وليس بخلاف، ابنَ رشد نفسه ورأيت كلمة عيسى في المطبوعة مقحمة. انظر صفحة سبعين وتاليتها من المجلد الحادي عشر من البيان.

الحديث: [1] ـ حدثنا محمد بن مخلد نا أحمد بن محمد بن غالب نا عبد الكريم بن روح عن هشام بن زياد عن حميد عن أنس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال " الرهن بما فيه " لا يثبت هذا عن حميد وكل من بينه وبين شيخنا ضعفاء، الدارقطني في سننه، كتاب البيوع، ج3، ص22.

خليل

إنْ تَلِفَ أقْوَالٌ وَإن اخْتَلَفَا فِي مَقْبُوض فَقَالَ الرَّاهِنُ عَنْ دَيْنِ الرَّهْنِ وُزِّعَ بَعْدَ حَلِفِهِمَا كالْحَمَالَةِ

التسهيل

ومن له دينان قد كان ارتهن — عن واحد فقط فأدى من رهن

مبلغ واحد وقال إنما — أديت عمّا كان بالرهن احتمى

فقال ذو الدينين بل عما لا — رهن له قبضتُ منك المالا

وزع بين ذين في ذي الحاله — إن حلفا وهكذا الحماله

التذليل

ابن الحاجب: والمعتبر في القيمة عن ابن القاسم يوم الحكم إن كان باقيا؛ ويوم قبضه إن كان تالفا. وعنه أن الرهن بقيمته يوم الضياع. وعنه يوم الرهن. قال الباجي: فينبغي أن تعتبر تلك القيمة في مبلغ الدين. التوضيح: حاصلُ ما ذكره أنه إن كان الرهن باقيا اعتُبرت قيمتُه يوم الحكم وإن تلف فثلاثة أقوال لابن القاسم. أعني هل يعتبر يوم الضياع أو يوم القبض أو يوم الرهن؟ على أنه قد اختلف في الروايتين الأخيرتين هل هما وفاقٌ أو خلافٌ؟ وقوله: قال الباجي: ينبغي، إنما قال الباجي: ذلك بلفظ يجب. فقال: وعلى اعتبار قيمته يوم الضياع يجب أن تعتبر تلك القيمة في مبلغ الدين. والأقرب اعتبار القيمة يوم الرهن، لأن الناس إنما يرهنون ما يساوي ديونهم غالبا. ابن عبد السلام: وما حكاه المصنف عن الباجي هو نص في الموطإ ومعناه في المدونة. ومن له دينان قد كان ارتهن عن واحد فقط فأدى من رهنْ مبلغَ واحد وقال إنما أديتُ عما كان بالرهن احتمى فقال ذو الدينين بل عما لاَرهن له قبضت منك المالا وزع بين ذين في ذي الحاله إن حلفا المواق على قول الأصل: وإن اختلفا في مقبوض فقال الراهن عن دين الرهن وُزع بعد حلفهما، من المدونة: قال ملك: إذا كان لك على رجل مائتان فرهنك بمائة منهما رهنا ثم قضاك مائة. وقال بعد ذلك: هي التي فيها الرهن. وقلت أنتَ: هي التي لا رهن فيها. وقامت الغرماء أو لم يقوموا، فإن المائة يكون نصفها عن المائة الرهن ونصفها عن المائة الأخرى. يريد بعد التحالف إذا ادعيا البيان وهكذا **الحماله** المواق على قوله: كالحمالة، من المدونة: من له على رجل ألف درهم من قرض وألف درهم من كفالة، فقضاه ألفا ثم ادعى أنها القرض وقال المقتضي: بل هي الكفالة. ابن يونس: وادعيا أنهما بينا، فلْيُقْضَ بنصفها عن القرض ونصفها عن الكفالة. يريد ويحلفان أنهما بيَّنا. ابن يونس: وهذا إذا كان الكفيلُ والغريمُ موسرين.

***

عدد أبيات المجلد الثالث حسب الأبواب والفصول

الموضوع	عدد الأبيات
باب البيع	215
فصل الصرف	147
فصل الربا في المطعومات	317
فصل بيوع الآجال	112
فصل العينة	40
فصل الخيار	581
فصل المرابحة	72
فصل تناول البناء	107
فصل اختلاف المتبايعين	50
باب السلم	263
فصل في القرض	34
فصل في المقاصة	22
باب الرهن	242
مجموع الأبيات	2202